

UNIVERSITÉ DE PARIS. — FACULTÉ DE DROIT

DE LA

LÉGISLATION DES COURS D'EAU

NON NAVIGABLES ET NON FLOTTABLES

Après la Loi du 8 Avril 1898 sur le Régime des eaux

THÈSE POUR LE DOCTORAT

Présentée et soutenue le Lundi 30 Octobre 1899, à 8 heures

PAR

Maurice TISSIER

PARIS

LIBRAIRIE NOUVELLE DE DROIT & DE JURISPRUDENCE

ARTHUR ROUSSEAU, ÉDITEUR

14, RUE SOUFFLOT, ET RUE TOULLIER, 13

1899

THÈSE

POUR LE DOCTORAT

**La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation
aux opinions émises dans les thèses ; ces opinions doivent être
considérées comme propres à leurs auteurs.**

UNIVERSITÉ DE PARIS. — FACULTÉ DE DROIT

DE LA

LÉGISLATION DES COURS D'EAU

NON NAVIGABLES ET NON FLOTTABLES

Après la Loi du 8 Avril 1898 sur le Régime des eaux

THÈSE POUR LE DOCTORAT

L'acte public sur les Matières ci-après sera soutenu le
Lundi 30 Octobre 1899, à 8 heures.

PAR

Maurice TISSIER

Président : M. LÉON MICHEL.

Suffragants } MM. CHÉNON, professeur.
PIÉDELIÈVRE, agrégé.



PARIS

LIBRAIRIE NOUVELLE DE DROIT & DE JURISPRUDENCE

ARTHUR ROUSSEAU, ÉDITEUR

14, RUE SOUFFLOT, ET RUE TOULLIER, 13

1899

DE LA LÉGISLATION DES COURS D'EAU

NON NAVIGABLES ET NON FLOTTABLES

Après la Loi du 8 Avril 1898 sur le régime des eaux

INTRODUCTION

Le nom de cours d'eau convient en général à toute eau qui s'écoule, mais plus spécialement à toute eau qui s'écoule suivant une certaine pente, dans une certaine direction par conséquent, de façon constante ou intermittente, mais dans des conditions telles qu'elles constituent une individualité à cette eau courante.

Les eaux pluviales, la fonte des neiges, une source peuvent alimenter un cours d'eau. A quelque moment qu'on se place dans la vie des sociétés, cela a toujours été une question de fait que de savoir si un cours d'eau pouvait se prêter à la navigation et au flottage, ou simplement au flottage, ou si au contraire il ne se prêtait à aucun de ces usages.

Ce n'est que, au fur et à mesure que les Sociétés se

policeaient, que la condition des cours d'eau a dû être déterminée légalement. Les eaux, comme le sol, étant susceptibles d'usage, pouvaient donner lieu comme lui à des conflits de droit qu'il importait, à défaut de conventions, de régler, au moins d'une façon générale.

D'autre part, l'usage, dont les cours d'eau sont susceptibles, variant selon la constance, l'importance, et l'étendue de leur cours, on était amené ainsi tout naturellement à garder en droit les distinctions de fait que nous mentionnions tout à l'heure et à légiférer successivement, comme l'a fait le législateur de 1898, des eaux pluviales et sources, des cours d'eau non navigables et non flottables, des rivières flottables à bûches perdues, des rivières et fleuves navigables et flottables.

Les questions de droit qui peuvent se poser à l'égard de ces diverses matières diffèrent beaucoup, souvent même d'une façon essentielle. Nous n'étudierons ici que ce qui concerne les cours d'eau non navigables et non flottables, en nous conformant strictement à l'ordre suivi au titre II de la loi de 1898.

Nous chercherons, soit dans les articles de la loi, soit dans les débats qui amenèrent leur adoption, soit dans les motifs exposés dans les différents rapports, notamment dans le rapport remarquable que présenta au Sénat, en 1882, M. Cuvinot, — soit dans l'historique même de la législation de ces cours d'eau, et surtout

dans les controverses de doctrine et de jurisprudence qui précéderent la loi, nous chercherons à reconnaître quelle est aujourd'hui la condition légale des cours d'eau non navigables et non flottables, quelle situation est faite aux riverains, au point de vue de leurs droits d'abord, au point de vue de leurs obligations enfin.

Cependant, avant d'entrer dans l'examen même des articles de la loi, et afin de mieux éclairer la solution qu'elle a donnée aux difficultés concernant la condition légale des petits cours d'eau, il nous a semblé qu'il serait bon d'exposer l'historique de la question. De nombreuses controverses, que la loi résout, y ont leurs origines ; et la connaissance de ces controverses mettra en évidence la nécessité de la solution actuelle et en montrera mieux la portée.

CHAPITRE PREMIER

HISTORIQUE DE LA LÉGISLATION DES COURS D'EAU NON NAVIGABLES ET NON FLOTTABLES

§ 1^{er}. — Droit romain.

« D'après le Droit romain, dit Troplong (n^o 145 sur l'art. 2226 du Code civil), les rivières non navigables étaient réputées publiques, non pas qu'elles fussent communes comme l'air, l'eau, la mer, et qu'elles n'appartinssent à personne, car elles étaient la propriété du peuple romain ; l'usage seul appartenait à tous : chaque citoyen pouvait y pêcher, y puiser de l'eau, s'y baigner, etc., etc.... Lorsque le lit venait à se dessécher, il appartenait aux riverains. Suivant Connanus, *de rerum divisione*, il faudrait aller jusqu'à dire que *le lit était la propriété des riverains, quoique le fleuve fût dans le domaine du peuple romain*. Il est vrai que Vinnius voulait, *de rerum divisione*, que le lit desséché appartînt, comme le fleuve, au domaine public ».

Ainsi que nous le montre le passage de Connanus

cité par Troplong, on voit que l'idée d'attribuer aux riverains la propriété du lit des petits cours d'eau (idée que nous verrons appliquée dans la loi de 1898), en laissant à l'administration publique le contrôle de l'usage des eaux, n'est pas une idée nouvelle. Encore l'opinion contraire de Vinnius nous montre-t-elle que les controverses, sur la condition légale des petits cours d'eau, sont anciennes, elles aussi.

§ II. — Droit français ancien.

La condition légale des cours d'eau fut encore bien moins fixée par notre Droit français ancien qu'elle ne l'avait été par le Droit romain. Le grand nombre et la diversité des coutumes, la différence entre les sources d'où les pays du Nord et du Midi de la France tiraient leurs principes en matière de droit, ne contribuaient pas à faire prévaloir une solution précise et unique, quelle qu'elle fût, dans une matière aussi délicate, et qui ne devait être réglée que longtemps après la codification de tout notre droit civil.

Dans les capitulaires de Charlemagne, et bien avant que Pascal comparât les cours d'eau à « de grands chemins qui marchent », les rivières étaient soumises au même contrôle, aux mêmes lois, et à la même juridiction que les grandes voies routières. Mais les petites rivières, et l'on entendait par là les cours d'eau qui ne se prêtaient pas à la navigation, de même que

les cours d'eau rendus navigables par les travaux mêmes des riverains ou des seigneurs, échappaient au domaine de la couronne, et appartenaient en principe aux riverains ou aux seigneurs, soit en vertu des titres dont ceux-là étaient nantis, soit accessoirement au droit de police dont ces derniers étaient chargés en qualité de hauts-justiciers. Le lit abandonné, l'alluvion appartenaient aux seigneurs. C'est là du moins l'opinion exprimée par Championnière, qui écrivit sur ce sujet un remarquable ouvrage (1846) et par Daviel. L'un comme l'autre, ces auteurs pensent que les riverains n'avaient souvent que le domaine utile de ces cours d'eau, et que les seigneurs ne possédaient que par droit de fief et non par droit de justice.

Quoi qu'il en soit, l'édit du mois d'août 1669 portant règlement général des eaux et forêts, en attribuant au domaine de la couronne tous cours d'eau, navigables sans ouvrages d'art, et en gardant le silence à l'égard des petites rivières, laissa supposer et nous fait croire encore qu'elles étaient susceptibles de propriété privée, lit compris. Cependant les controverses furent nombreuses durant tout le moyen-âge et Championnière nous cite tous les juristes qui traitèrent de ce sujet, et les distingue selon quatre opinions différentes autour desquelles il les groupe. 1^o Les uns attachaient le droit au titre et à la possession ; 2^o d'autres attribuaient les cours d'eau aux riverains ; 3^o d'autres encore attribuaient les cours d'eau aux seigneurs

féodaux ; 4^o d'autres enfin les attribuaient aux seigneurs hauts justiciers.

§ III. — Droit intermédiaire.

Le décret du 4 août 1789, en abolissant les droits féodaux et en ôtant aux seigneurs hauts justiciers la propriété des petites rivières, supprimait les dernières des quatre opinions que nous venons d'énoncer, mais ne fermait pas le champ aux controverses.

Plusieurs décrets qui suivirent, de 1789 à 1791, assuraient à l'administration un droit de surveillance sur la direction et le libre écoulement des eaux ; mais la loi du 3 frimaire an VII, relative à la contribution foncière, en imposant les petits cours d'eau et les cours d'eau faits de main d'homme, affirmait toujours, sous la réserve du contrôle administratif quant à l'usage des eaux, la propriété des riverains sur le lit : car elle imposait ces cours d'eau à raison de l'espace occupé et sur le pied des terres qui bordent (1).

Parmi ces lois ou décrets, quelques-uns se trouvèrent abrogés par le Code Civil ou condensés dans sa législation ; mais une loi très importante, la loi du 14 floréal an XI, relative au curage des canaux et rivières non navigables et à l'entretien des digues qui

(1) C'est du moins ce qu'avaient cru comprendre, comme nous le verrons plus tard, M. Duranton et les auteurs partisans du système de la propriété du lit des cours d'eau ; ils en tiraient argument pour leur opinion.

y correspondent ne devait être abrogée que beaucoup plus tard, par la loi de 1898, ainsi que nous le verrons par la suite.

Comme nous venons de le voir, le droit intermédiaire fixait surtout les principes de police administrative, presque tous communs aux cours d'eau navigables et non navigables ; mais c'est de son silence surtout qu'on pouvait induire le droit de propriété des riverains sur les petits cours d'eau. On ne peut donc pas dire que le droit intermédiaire ait en même temps consacré la propriété nationale des cours d'eau navigables ou flottables, et la propriété privée des cours d'eau non navigables et non flottables, en les soumettant à de semblables règlements de police les uns et les autres.

§ IV. — Législation du Code civil.

Pas plus que le droit intermédiaire, le Code Civil n'a défini la condition légale des rivières non navigables et non flottables ; il dispose seulement à leur sujet de quelques droits accessoires et devait être ainsi la source des controverses auxquelles mit fin la loi de 1898. L'article 538, qui reproduit l'article 2 du décret de novembre — 1^{er} décembre 1790, passe sous silence les cours d'eau non navigables et non flottables dans l'énumération qu'il donne des dépendances du domaine public ; il laisse ainsi le doute subsister à

leur égard en plaçant au contraire dans sa liste les grands cours d'eau, et en s'exprimant « les fleuves ou rivières navigables ou flottables ».

L'article 556 attribue aux propriétaires riverains les alluvions qui se forment sans distinguer selon la nature du cours d'eau, sinon pour réserver le marche-pied sur les rives des cours d'eau navigables. L'article 557 dispose de même des relais.

L'article 560 et l'article 561, en attribuant à l'Etat les îles, îlots, ou atterrissements qui se sont formés dans une rivière navigable ou flottable « s'il n'y a titre ou prescription contraire », et en attribuant aux riverains les mêmes îles ou atterrissements qui se forment dans le lit des rivières non navigables et non flottables, ont été les principaux points de départ de bien des interprétations différentes.

Et l'article 563 qui suit, en attribuant aux propriétaires des fonds nouvellement occupés (au cas d'abandon naturel du lit), l'ancien lit abandonné, sans distinguer la nature des cours d'eau, et à titre d'indemnité, dénie par là même aux riverains la propriété du lit.

Le Code civil ne s'est exprimé nettement que quant à l'usage des eaux, en consacrant dans l'article 644 le droit des riverains des petits cours d'eau à se servir des eaux, à la charge, pour eux, de les rendre à leur cours ordinaire au sortir de leur propriété, s'ils s'en sont servis pour irriguer. Le chapitre 1^{er} du titre II de

la loi de 1898 confirme ce droit d'usage en traitant des droits des riverains. Enfin, postérieurement à la rédaction du Code, nous trouvons plusieurs documents judiciaires ou législatifs contradictoires quant à la propriété du lit des petits cours d'eau; ou, s'ils ne sont pas contradictoires, du moins est-il difficile de les faire concorder.

Nous citerons entre autres : 1^o un avis du Conseil d'Etat, du 30 pluviôse an XIII, qui saisi par l'Empereur de la question de savoir à qui appartenait la pêche des rivières non navigables, aux communes, ou aux riverains, l'attribue aux riverains. Il est vrai qu'il ne fait pas pour eux de ce droit un accessoire d'un droit de propriété qu'ils auraient sur le lit; il est vrai qu'il motive son avis soit sur ce que le droit de pêche, autrefois droit féodal, a été aboli en faveur des particuliers et non en faveur des communes; soit encore sur ce que les propriétaires riverains sont exposés aux inconvénients résultant du « voisinage » des rivières non navigables et aux obligations de curage et d'entretien de ces rivières, et que, selon le vieil adage « *ubi onus, ibi emolumentum* », qui supporte les charges doit avoir les bénéfices. Mais n'est-il pas vrai aussi que le droit de pêche est un droit accessoire du droit de propriété, et que, reconnaître le droit de pêche dans un cours d'eau aux riverains de ce cours d'eau, est supposer chez eux un droit de propriété? Enfin le Conseil d'Etat n'énonce-t-il pas que donner

le droit de pêche aux communes serait créer une servitude sur les propriétés des particuliers, et ne reconnaît-il pas ainsi lui-même ce droit de propriété qui leur a été contesté et que semble contredire l'article 563 du Code civil ?

2° D'autre part, le décret du 22 janvier 1808, en réglant certaines dispositions d'une ordonnance de 1669, concernant les rivières navigables, les déclare applicables à tous cours d'eau navigables, soit que la navigation y fût établie lors de l'ordonnance, soit que le gouvernement les ait depuis rendues navigables. Comment concilier ce droit du gouvernement de faire navigable une rivière qui ne l'est pas et le droit de propriété du lit ou de la pente du cours d'eau pour les riverains ?

3° La loi sur la pêche fluviale (15 avril 1829), en confirmant le droit de pêche des riverains dans les cours d'eau non navigables et non flottables, ne toucha pas à la question de la propriété du lit et toucha aussi à la question du droit accessoire indépendamment de celle du droit principal.

Tels sont quelques-uns des textes dont sont sorties les controverses qui ont divisé les auteurs et la jurisprudence sur le sujet qui nous occupe durant le cours du siècle. D'autre part, nous trouvons trace des mêmes incertitudes dans les différents rapports ou projets de nos assemblées législatives, et nous les citerons parce que certains auteurs en ont argumenté. C'est ainsi

que Enjubault, rapporteur du décret de novembre-1^{er} décembre 1790, déclarait, au nom du Comité, que les rivières, en général, étaient des objets domaniaux par leur nature, et que le silence de la loi à leur égard n'ouvre au profit de personne un droit de propriété privée sur leur cours.

Plus tard, Arnoult, rapporteur devant la Constituante, était encore plus explicite, assimilant aux fleuves « les rivières » qui étaient, dans sa pensée, les petits cours d'eau, et déclarant qu'elles ne pouvaient être non plus « la propriété d'un seul ». Il ajoutait : « Si les eaux ne peuvent être la propriété exclusive « d'un individu, parce qu'elles sont nécessaires aux « besoins de tous, le lit, qui les contient, ne pouvant « être séparé d'elles ni se prêter à l'usage exclusif de « personne, est, ainsi qu'elles, la propriété de tous ». Enfin, examinant le cas d'un particulier propriétaire des deux rives, il admettait que la propriété nationale s'interposait entre les deux rives, objets de la propriété privée.

Dans le projet de Code civil présenté par Cambacérès, la Convention nationale, en 1793, adoptait un article décisif, décrétant les rivières tant navigables que non navigables et leur lit, de propriété nationale. Ce projet n'aboutit pas, et le même article devait encore échouer avec un projet présenté deux ans plus tard au Conseil des Cinq Cents.

Mais ce n'est que, en 1808, dans le projet de Code

rural, que nous voyons une réaction se produire dans l'opinion des législateurs, et le premier effort se tenter contre la théorie de la domanialité de tous les cours d'eau. Mais cette théorie se trouvait être celle du Code civil, comme résultant implicitement de l'article 563, et l'article 47 du projet, rejeté une première fois par la Commission, fut rejeté une seconde fois par la Chambre des Pairs, où M. Boissel de Montville, membre de cette Chambre, l'avait proposé.

Malgré le point d'appui que trouvaient, dans l'article 563 du Code civil, les partisans de la domanialité de tous les cours d'eau, plusieurs tentatives se renouvelèrent, ayant pour but d'attribuer au moins la propriété du lit des petits cours d'eau aux riverains. Ces tentatives ont été rappelées très en détail par M. Cuvinot dans le texte de son rapport (séance du Sénat, 22 décembre 1882) et par M. Delbet dans le rapport qu'il fit à la Chambre des députés et qui précéda l'adoption de la loi sur le régime des eaux, déjà votée par le Sénat (rapport du 12 juillet 1897).

En 1834, une Commission, instituée par ordonnance royale, déclare, sur la demande de Aroux, député de la Seine-Inférieure, que la législation n'a pas tranché encore la question de propriété de ces cours d'eau, et conclut avec lui à ce qu'elle le soit en faveur des riverains, mais la Chambre des députés rejeta la proposition.

En 1842, le Ministre des Travaux publics présente

à la Chambre un projet de loi sur l'endiguement des rivières. Ainsi que le dit M. Delbet, dans son rapport déjà cité, c'était un projet de circonstance répondant à des préoccupations politiques ; il déclarait l'Etat propriétaire du lit des petits cours d'eau, et il fut rejeté par la Commission.

En 1854, M. de Ladoucette membre du Sénat, présente à son Assemblée un nouveau projet de Code rural. Le comte de Casabianca, chargé du rapport, constate les nombreuses divergences de vue des auteurs sur ce sujet, mais fortifie la théorie de la domanialité des petits cours d'eau, des jurisprudences concordantes de la Cour de Cassation et du Conseil d'Etat, et considère l'air et l'eau courante comme choses communes ; il n'admet donc pas qu'on abandonne aux riverains la propriété du lit, ce qui eût rendu illusoire l'usage commun des eaux. Le Sénat accepta le rapport de M. de Casabianca et arrêta le programme d'un nouveau Code rural sur la base de la division en trois livres : régime du sol — régime des eaux — police rurale. Mais le projet devait être transmis au Conseil d'Etat ; ce n'est qu'en 1870 que le Conseil d'Etat put formuler le projet de façon complète, « convertissant », dit M. Delbet, « sa jurisprudence en articles de loi ». C'est ce projet du Conseil d'Etat, délibéré par lui en Assemblée générale, harmonisé par lui avec nos principes généraux de législation, qui fut repris par le gouvernement en 1876, déposé alors au Sénat, confié

en septembre 1878 à une Commission après un rapport de M. de Freycinet alors ministre, et qui se fixa enfin sous la forme d'un projet de loi complet sur le Régime des eaux, déposé au Sénat par M. Varroy Ministre des Travaux publics, le 24 janvier 1880.

C'est, en un mot, ce projet du Conseil d'Etat, fait depuis 1870, complété et solidifié par de nombreuses dispositions d'ailleurs, qui devait donner la loi du 8 avril 1898, que nous nous proposons d'étudier en ce qui concerne les cours d'eau non navigables et non flottables.

CHAPITRE II

DES DROITS DES RIVERAINS DES COURS D'EAU NON NAVIGABLES ET NON FLOTTABLES

Dans l'étude de la matière de ce chapitre, comme de celle des chapitres suivants, nous adopterons d'une façon générale l'ordre même dans lequel ces matières sont traitées au titre II de la loi de 98, et nous garderons à chacun des articles étudiés le numérotage qui leur a été donné dans la loi.

§ I. — De l'usage des eaux.

Le premier droit des riverains mentionné au chapitre I^{er} du titre II de la loi de 98 est le droit à l'usage des eaux. L'article 2 qui le leur confère s'exprime ainsi : « Les riverains n'ont le droit d'user de l'eau courante qui borde ou qui traverse leurs héritages que dans les limites déterminées par la loi. Ils sont tenus de se conformer, dans l'exercice de ce droit, aux dispositions des règlements et des autorisations émanées de l'Administration ».

Cet article confirme tout d'abord le droit des riverains à l'usage des eaux que leur conférait l'article 644

du Code civil ; « les limites déterminées par la loi », auxquelles fait allusion cet article 2 de la nouvelle loi, sont contenues soit dans l'article 644 du Code civil, soit dans les lois de police, soit dans certaines lois spéciales. Nous constaterons ces limites en étudiant séparément chacun des droits que comprend ce terme général « droit à l'usage des eaux » ou encore au chapitre III de cette étude, lorsque nous étudierons les droits de police et de conservation des eaux, confiés par la loi de 1898 à l'Administration.

Voyons d'abord quels sont les droits qui proviennent aux riverains du droit à l'usage des eaux.

1^o *Le droit de puisage.* — Il faut comprendre ce droit dans les limites de ce qui est un besoin naturel à l'homme ; si le puisage avait en effet pour but l'alimentation d'une industrie quelle qu'elle soit, — sauf tous droits acquis et légalement existants, bien entendu, — et si ce puisage avait comme résultat de mettre obstacle à l'écoulement des eaux ou d'en changer le régime, il va sans dire qu'il tomberait, comme tout autre abus, sous le coup de l'article 3 de la loi, et qu'il serait exposé non seulement à l'action de l'autorité administrative, mais encore à l'action en dommages-intérêts des riverains qui auraient été lésés.

MM. Boulé et Lescuyer dans leur ouvrage très documenté sur les cours d'eau, envisagent le cas où une commune, ayant accès à la rive d'un cours d'eau non navigable ni flottable « soit par un chemin, soit

par une rue, soit par une place publique », puiserait de l'eau dans cette rivière pour satisfaire aux besoins de ses habitants. Il est bien certain qu'on ne peut lui dénier ce droit de puisage, quelle que soit la quantité d'eau dont il est fait usage et dès lors qu'il n'y a pas abus. En un mot le droit de puisage, en tant qu'il doit satisfaire aux besoins de la subsistance des riverains, ne nous paraît pas limité. Le droit à l'usage de l'eau ne nous paraît avoir été limité par la loi, que dès que cet usage est, en quelque sorte, industriel : *prises d'eau* d'alimentation des communes (1), qui supposent des travaux nécessitant une autorisation administrative, roulement des usines, rouissage du chanvre et du lin, irrigations, etc... etc...

2° *Le droit d'irrigation*. — Ce droit est particulièrement désigné dans l'art. 644 du Code civil qui, parlant du riverain d'un cours d'eau non navigable et non flottable, s'exprime ainsi : « Il peut s'en servir (de l'eau) à son passage pour l'irrigation de ses propriétés... ».

La limitation des droits d'usage, dont l'article 2 de la loi de 1898 nous parle, est ici contenue dans l'article du Code civil : « Celui dont cette eau traverse l'héritage peut même en user dans l'intervalle qu'elle

(1) Nous ne saurions mieux faire que de renvoyer à ce sujet à l'ouvrage très documenté de M. Paul CHOMETTE, avocat : *Des droits des communes sur les eaux de source et de la dérivation de ces eaux par les communes*, publié chez A. ROUSSEAU, éditeur, 1898.

y parcourt, *mais à charge de la rendre, à la sortie de ses fonds, à son cours ordinaire* ».

Conformément au texte de l'article 644 du Code, qui demeure, il y aura donc à distinguer entre le propriétaire dont l'héritage borde l'eau courante : il pourra s'en servir pour irriguer — et le propriétaire dont l'héritage est traversé par elle et qui pourra s'en servir pour en user comme il l'entendra ; sauf la restriction, qui concerne ces deux riverains, et qui se trouve à la fin de l'article 644.

Dans le premier cas, l'eau qui a servi à irriguer doit être rendue à son cours telle quelle en quantité, c'est-à-dire, ne doit pas être détournée ou captée. Dans le second cas l'eau doit être rendue, non seulement telle quelle en quantité, mais aussi en qualité (1) ; car la loi devait prévoir tels usages d'un riverain, propriétaire des deux rives, que l'eau en pût être détériorée. Dans le premier cas, deux riverains sont supposés se faire face, et le droit de l'un restreint le droit de l'autre ; dans le deuxième cas, la loi n'avait à faire respecter que les droits des riverains inférieurs.

Le droit de puisage et le droit d'irriguer, sont plutôt, pour le riverain, et d'après les termes mêmes de l'article 644 du Code civil, des facultés que des droits ; appliquant donc l'article 2232 du même Code,

(1) Req., 3 mars 1845 ; 16 janvier 1866 ; — Caen, 20 décembre 1855 ; — Cass., 23 août 1843.

nous dirons que ces droits facultatifs ne peuvent se perdre par le non usage.

Comme droit afférant particulièrement au riverain dont l'eau courante *traverse* l'héritage, nous citerons le droit de détourner l'eau dans sa propriété — pourvu qu'elle soit rendue à son cours ordinaire à la sortie de ses fonds. Nous devons dire d'ailleurs que plusieurs auteurs (Daviel, *Traité des cours d'eau*) ; (Démolombe, *Traité des servitudes*), et la jurisprudence de la Cour de cassation n'admettent pas qu'on restreigne le droit d'usage de l'eau du propriétaire, dont l'héritage est seulement bordé par l'eau courante, à la faculté de puisage et d'irrigation. Nous citerons dans ce sens deux arrêts de la Cour de cassation (Req. 4 mai 1887 ; Weill c. Weill et Bellet) ; et (17 janvier 1888 ; Challetou et Canoville c. Thirouin et C^{ie}).

Enfin, il est vrai que la législation doit être interprétée dans le sens le plus conforme à l'intérêt général, et nous pensons que les intérêts des deux riverains dont les propriétés se font face — toujours sauf l'intérêt des riverains inférieurs — doivent se servir respectivement de limites. C'est ainsi que l'administration a nombre de fois autorisé des riverains, ne possédant que l'une des rives, à procéder à l'installation des usines.

3° Un troisième droit découlant pour le riverain du droit général à l'usage des eaux lui est conféré par la loi du 29 avril 1845 ; cette loi, confirmant la jurispru-

dence de la Cour de cassation (arrêts du 2 février 1836 ; 8 novembre 1854) confère au riverain *le droit de se servir des eaux pour irriguer ses propriétés même non riveraines* ; c'est affaire à lui de payer une juste et préalable indemnité aux propriétaires de l'héritage ou des héritages sur lesquels il aura obtenu la servitude de passage ou d'aqueduc. Mais ce droit du riverain lui reste personnel et il ne peut en disposer au profit d'un autre propriétaire non riverain, sauf cependant le cas où les autres propriétaires riverains y auraient tous consenti ; car la communauté des riverains est alors tout entière intéressée.

4^o Deux ans après que la loi de 1845 venait de conférer au riverain le droit d'irriguer ses propriétés non riveraines, la loi du 11 juillet 1847 permettait au riverain, toujours moyennant juste et préalable indemnité, d'obtenir la faculté *d'appuyer sur la propriété du riverain opposé les ouvrages d'art nécessaires à sa prise d'eau*. La loi de 98 nous dit dans son chapitre II, article 11, comme nous le verrons par la suite, qu'il faut obtenir l'autorisation de l'Administration.

Cette loi de 1847, jointe à la loi de 1845, complétait heureusement, en créant ces servitudes d'aqueduc et d'appui, le système de l'usage des eaux au profit des riverains, tel qu'il avait été compris dans l'article 644 du Code civil ; la loi de 1847 remédiait notamment à la restriction générale, souvent trop dure et sans raison, contre laquelle s'était élevée la jurisprudence de la

Cour de cassation (v. plus haut) et que l'article 644 apportait au droit d'usage du riverain, dont l'héritage est seulement bordé par l'eau courante.

Signalons enfin dans la rédaction de cette loi du 14 juillet 1847, l'article 3 que nous verrons reproduit en partie dans l'article 6 de la loi de 98, quant à son esprit sinon quant à sa lettre et qui tend à simplifier la procédure au cas de contestations concernant l'usage des eaux, soit devant les tribunaux, soit en cas d'expertise. Remarquons aussi que les cours, jardins, enclos attenants à une habitation sont exemptés par l'une et l'autre loi des servitudes d'appui et d'aqueduc qu'elles créent.

5° Ainsi que nous l'avons déjà dit, l'article 644 ne doit pas être interprété d'une façon étroite quant à l'usage des eaux qu'il autorise; les rédacteurs du Code avaient surtout en vue les modes d'usage auxquels l'agriculture peut avoir recours, et c'est pourquoi l'article énonce entre autres l'irrigation. Mais depuis la rédaction du Code civil, l'industrie en prospérant a considérablement développé le nombre des modes différents d'usage de l'eau, et il en est un particulièrement, qui du reste est bien plus ancien que le Code, et qui est *le roulement des usines*, notamment des moulins. Nous laisserons de côté de nombreux usages plus nouveaux sur lesquels d'ailleurs la jurisprudence aura sans doute à se prononcer, comme elle a eu lieu de le faire, et la loi, après elle, sur le rouissage du

lin et du chanvre, etc... Nous citerons entre autres le système de la diffusion usité maintenant par les sucreries et dont le moindre effet n'est pas une consommation d'eau considérable, mais un empoisonnement des cours d'eau. Ces matières nous entraîneraient trop loin et se trouveraient d'ailleurs mieux à leur place quand nous étudierons les questions de police et de conservation des eaux.

Sur ce droit du riverain de se servir de la pente des eaux comme force motrice, nous n'aurons que deux mots à dire. Le riverain ne pourra exercer ce droit, — l'ordonnance du 23 août 1836 était formelle à cet égard et la loi de 1898 l'est encore après elle (art. 11 chap. II, tit. II), — que après avoir obtenu l'autorisation de l'Administration. D'autre part, les servitudes d'appui et d'aqueduc créées par les lois de 1845 et 1847 n'ont été créées que pour des usages agricoles et ne peuvent être demandées pour un usage industriel.

6° Un autre droit qui appartient au riverain, et que nous trouvons, comme le précédent, énoncé à l'article 11 de la loi de 98, et soumis comme lui pour son exercice, à une autorisation préalable de l'Administration, car il suppose aussi des travaux à faire, est le droit *d'établir des prises d'eau*.

Ce droit résulte, pour le riverain, de son droit général à l'usage des eaux, mais il ne peut s'exercer qu'à l'aide de travaux dont la limite se trouvera naturellement dans le droit de propriétaire du riverain. Et nous

verrons que, — la loi de 98 ayant attribué la propriété du lit des petits cours d'eau aux riverains, — le lit leur appartenant respectivement et de chaque côté jusqu'à la ligne médiane du cours d'eau, le propriétaire d'une rive ne pourrait, même autorisé par l'Administration, établir un barrage, en vue d'une prise d'eau, s'avancant plus loin que la ligne médiane du cours d'eau. Le droit du riverain sert ici de limite au droit du riverain opposé. Demolombe (tome I^{er} des *Servitudes*, p. 174) enseigne le contraire, ce qui s'explique par l'incertitude de la condition légale du lit des cours d'eau à l'époque où il écrivait.

Quant à l'autorisation administrative, — malgré l'opinion admise par MM. Georges Graux et C. Renard dans le remarquable article qu'ils ont publié dans *Les Lois Nouvelles* (1) sur le sujet, — nous pensons qu'elle est nécessaire pour tout travail ayant pour but une prise d'eau comme pour ceux destinés à l'établissement d'une usine ou d'un moulin. La loi est formelle à cet égard, ainsi que nous le verrons dans le texte même de l'article 11 que nous étudierons plus loin.

On s'est demandé si les non-riverains pouvaient acquérir un droit de prise d'eau. En effet, un article du projet primitif de la loi sur le régime des eaux, accordait à l'Administration le pouvoir d'autoriser des non-riverains à utiliser l'eau qui n'était pas absorbée

(1) N^{os} 19-20, p. 522.

par l'usage des riverains. Cet article avait été rejeté, sous ce prétexte que l'eau vive n'est pas susceptible de propriété privée (Cour d'appel d'Amiens, 1893). Mais l'opinion contraire, pour accorder aux non-riverains une prise d'eau, a raisonné différemment, et la Cour de cassation, dans un arrêt du 25 novembre 1884, a admis que « les eaux recueillies par des travaux de main d'homme deviennent la propriété de qui les recueille », que nulle loi n'empêche le propriétaire d'eaux recueillies d'en disposer en faveur de personnes qui peuvent ainsi acquérir, « par une possession suffisamment prolongée, un droit de servitude légale pour l'usage et l'utilité de leurs héritages ». La Cour ajoutait que ce n'était pas là « constituer une servitude sur une autre servitude » et que « autre chose est une servitude, autre le produit de cette servitude » enfin que « l'eau recueillie et entrée dans l'aqueduc forme une propriété au profit de qui l'a recueillie ».

Ainsi voyons-nous s'élargir beaucoup, avec l'admission de cette théorie par la plupart des auteurs (Baudry-Lacantinerie et Chauveau, nos 853 et 862 ; Demolombe, t. I^{er}, n° 211 ; Colmet de Santerre, t. II, n° 498 bis) et par la jurisprudence (Cass., 28 novembre 1854 ; Cass., 5 juillet 1881 ; Rouen, 7 juin 1881), ainsi voyons-nous s'élargir le droit d'usage des eaux conféré par l'article 2 de la loi de 98 au propriétaire riverain. A tel point que MM. G. Graux et C. Renard, dans l'article déjà cité (nos 19-20, p. 524. *Lois nouvelles*)

pensent que le riverain pourrait non seulement « constituer une servitude réelle sur l'eau qu'il s'est appropriée sur son fonds », mais « aussi constituer sur elle une servitude personnelle d'usage, qui ne sera pas transmissible et périra avec son titulaire ».

7° Le droit général d'usage des eaux suppose *le droit d'établir un lavoir, un abreuvoir, une fontaine*, et, s'il y a lieu à l'exécution de travaux pour leur établissement, les mêmes règles s'appliquent, dont nous avons parlé au sujet des prises d'eau. Néanmoins ce droit, comme tous les autres, s'exerce librement, s'il n'y a lieu à l'établissement d'aucun ouvrage, sous le contrôle de la police du maire, ainsi qu'il est dit dans l'article 16 de la loi de 1898.

8° *Le droit de rouissage du lin et du chanvre* est un droit d'usage réglé tantôt par la police municipale des maires, tantôt, en vertu du décret sur les établissements insalubres des 31 décembre 1866 et 23 janvier 1867, lorsqu'il s'exerce en grand, par l'administration.

9° *Le droit de bain* mérite à peine d'être mentionné, car il est bien évident que le riverain qui peut abreuver ses bestiaux, laver son linge à la rivière, s'y peut aussi baigner lui-même. Ce droit n'est intéressant que parce que il était généralement accordé avant la loi de 98, non seulement aux riverains, mais encore à toute personne, sans autre restriction que la bonne volonté du riverain qui pouvait interdire l'accès à la

rivière par son fonds, et la police municipale qui pouvait réglementer ces droits soit quant à l'étendue, soit quant à la localisation, soit quant au mode de leur exercice (Cass., 9 juillet 1851).

Bien que les établissements de bains, non plus que les bateaux-lavoirs, n'aient pas été nommés par l'article 11 de la loi 98 parmi les établissements nécessitant une autorisation administrative préalable, nous croyons que cette autorisation serait nécessaire pour l'édification d'ouvrages pouvant intéresser l'écoulement des eaux ou les propriétés voisines.

10° *Le droit de circulation en bateau*, bien qu'il s'agisse de rivières non flottables et non navigables, est un droit dont l'exercice est parfois très important sur certaines parties navigables de ces cours d'eau.

Ce droit de circulation d'après la loi de 98 appartiendrait naturellement aux riverains sur la partie de la rivière dont la rive et le lit leur appartiennent; mais l'intérêt de pareilles promenades est un intérêt minime, en regard de l'intérêt qu'il peut y avoir à pouvoir circuler en bateau même sur les parties du cours d'eau dont on n'est pas riverain.

C'est là un intérêt important non seulement pour les riverains, mais même pour le public. On comprendrait difficilement que les riverains, par une sorte d'échange réciproque et tacite, n'aient pas de par la loi, une jouissance commune de circulation sur le cours d'eau; on voit plus facilement combien le même

droit peut être plus incertain pour le public, après la loi de 98, surtout, qui confère aux riverains le droit de propriété du lit des cours d'eau. Aussi le rapporteur, M. Cuvinot, était-il d'avis, dans son rapport, de refuser ce droit, d'une façon générale hors des limites de la propriété de chacun, soit aux autres riverains, soit aux non riverains, ainsi qu'il ressort de ce passage de son rapport : « Mais, dans l'intervalle
« qu'elles (les eaux) parcourent sur son terrain, il (le
« riverain) a la pleine liberté de les détourner, d'en
« diviser les cours, d'en faire des pièces d'eau, etc...,
« il peut même... couvrir le lit en totalité ou en partie,
« pourvu que l'écoulement soit assuré et qu'il n'y ait
« pas violation de l'article 640 et de l'article 644 ».

C'est en effet la conséquence logique du droit de propriété conféré au riverain par la loi de 98. MM. G. Graux et C. Renard, dans le même article que nous citions plus haut, exposent cette difficulté, et le mauvais résultat qu'on déduirait ainsi contre l'agriculture et contre l'intérêt général d'une loi dont, à ce point de vue, on attendait le plus grand bien, et le déplorent. Le cas avait été signalé par M. Méline, Ministre de l'Agriculture, au Sénat, au moment de la discussion de la loi, et MM. Graux et Renard citent les paroles de M. Méline qui avaient ainsi clos la discussion :
« Le propriétaire qui est enclavé, qui n'a de commu-
« nication avec sa propriété qu'au moyen du cours
« d'eau, qui, pendant plus de trente ans a passé par

« un endroit déterminé, a le droit de continuer à
« passer par là, et l'on ne peut pas plus le lui interdire
« sur un cours d'eau que sur une propriété ordinaire.
C'était résoudre la question conformément à la jurisprudence de la Cour de Cassation, dont un arrêt de principe rendu en 1865 affirmait ce droit de circulation plus largement encore, puisqu'il n'y avait pas alors de droits de propriété du riverain à respecter.

11° *Le droit de pêche* (1) était déjà considéré, avant la loi de 98, comme un accessoire de la propriété des rives. Dans son *Répertoire de législation et de jurisprudence* (2) M. Dalloz disait de ce droit : « Il
« constitue une servitude sur le cours d'eau qui,
« considéré en lui-même, est très certainement *res*
« *nullius*. La propriété riveraine est le fonds dominant et le cours d'eau le fonds asservi. Dans ce cas
« le droit de pêche n'est pas inaliénable en ce sens
« qu'il suit le sort du fonds riverain; mais il ne peut
« être aliéné seul, et sans le fonds auquel il est attaché ». Ce droit, comme tous autres, pouvait faire l'objet de conventions spéciales. L'attribution au riverain de la propriété du lit, décidée par la loi de 98, n'a rien changé de ce droit. En effet, elle a passé sous silence ce droit fixé dans ces détails par la loi du

(1) *Pêche fluviale*, nos 13-14.

(2) La loi de 1844 sur la chasse ne s'étant pas exprimée au sujet du droit de chasse sur les cours d'eau non navigables et flottables, non plus que sur les fleuves, nous ne parlerons pas ici du droit de chasse, qui est régi selon les principes généraux du droit.

15 avril 1829, et l'on ne peut appliquer aux poissons ce que la loi de 98 dit des produits naturels du lit, vase, sable ou pierres (art. 3).

Le droit de pêche appartiendra toujours au riverain, comme autrefois, ou à ses ayants-cause ; qu'il nous suffise de dire que deux propriétaires de rives opposées doivent considérer comme limite de leurs droits respectifs, non pas la ligne médiane du lit de la rivière, mais la ligne médiane du cours d'eau effectif, ligne variable par conséquent.

Voilà donc quels sont les principaux droits où se précise le droit général d'user des eaux courantes que l'article 2 de la loi de 98 confère aux riverains après et avec l'article 644 du Code civil.

Ces droits trouvent leur limitation tantôt dans les lois de police générale, sous forme d'obligation de ne pas préjudicier à l'écoulement, de ne pas altérer la qualité de l'eau ; tantôt dans des règlements de police, spéciaux à chaque cours d'eau, ainsi que nous le verrons en étudiant le chapitre II de la loi qui confie cette police à l'administration ; tantôt dans des règlements de police municipale ; tantôt dans les droits d'usage des co-riverains soit opposés, soit inférieurs, et ainsi que nous allons le voir en étudiant l'article 3 de la loi de 98, dans un droit plus profond qu'elle a créé au profit des riverains, le droit de propriété du lit.

Nous ne ferons que noter en passant la faculté

accordée aux propriétaires intéressés d'abord par la loi du 21 juin 1865, puis par la loi du 22 décembre 1888, de se réunir en associations syndicales pour la création de canaux d'irrigation et plus généralement pour la réalisation de tous travaux dûment autorisés devant servir à l'exercice de leur droit d'usage sur les eaux. Nous retrouverons cette même faculté accordée aux riverains par les mêmes lois, lorsque nous étudierons le chapitre de la loi de 98 concernant le curage, les élargissements et redressements. Toute cette partie du sujet a été traitée dans une étude sur les associations syndicales, ayant pour titre *De l'aménagement et de l'utilisation des eaux au point de vue agricole*, par M. Jacques Bourget (1).

§ II. — De la propriété des cours d'eau.

L'article 3 de la loi de 98 tranche une question très controversée et fixe la condition légale des cours d'eau non navigables et non flottables. Avant d'énoncer le texte de cet article, nous nous proposons de voir quel était l'état de la question avant la nouvelle loi, ce qui nous permettra d'en mieux juger la portée.

Les discussions sur la condition légale des cours d'eau non navigables et non flottables avaient lieu déjà sous l'ancien régime, ainsi qu'en témoigne l'auteur plus haut cité (Championnière) d'un ouvrage *De la*

(1) Thèse pour le doctorat. ROUSSEAU, éditeur, 1898.

propriété des eaux courantes, publié en 1846 : quatre opinions se distinguaient et groupaient, chacune, de nombreux partisans ; on trouve les noms de ces auteurs et les titres de leurs ouvrages, soit dans le *Traité*, de Championnière, soit encore dans le *Traité des eaux*, de Picard, t. I, p. 207, ou dans le livre de Nadault de Buffon, t. II, p. 590, etc. Nous avons plus haut exposé ces quatre opinions et nous n'y reviendrons que pour constater que la jurisprudence, ayant récemment encore à se prononcer sur la question de la propriété des cours d'eau sous l'ancien régime, admet le système d'après lequel la propriété appartiendrait à celui qui pourrait justifier d'un titre (1). Cela n'était pas toujours une solution, car les titres devaient souvent manquer. Avant la loi de 98, on pouvait compter jusqu'à 6 opinions :

1^o Le domaine public, ou plutôt l'Etat est propriétaire de l'eau et du lit, dans le sens de l'article 538 du Code civil. Les partisans de ce système le motivent sur une origine historique. D'après eux les seigneurs hauts justiciers possédaient autrefois les cours d'eau et les possédaient comme dépositaires de partie de la puissance publique sur leur territoire ; le droit intermédiaire n'ayant, non plus que le Code civil, défini la condition légale de ces cours d'eau, la propriété en est revenue à l'Etat, au jour de l'abolition des droits féodaux, et lui est restée.

(1) Arrêt d'Amiens, 4 août 1875, S., 77, 2, 84.

L'opinion de Enjubault et de Arnoult, déjà cités, la loi du 3 frimaire an VII, l'article 538 du Code civil à cause de ses termes généraux, les articles 561 et 544 du Code civil exclusifs en apparence de toute propriété du riverain sur le lit, l'opinion de Proudhon et de Tronchet, l'article 563 du Code civil et un avis du Conseil d'Etat du 30 pluviôse an XIII, s'accordent pour renforcer ou de leurs commentaires ou de leurs dispositions, cette opinion, soutenue encore, après la discussion en 1808 d'un projet de Code rural, dont l'article 47 donnait aux riverains la propriété des cours d'eau non navigables ni flottables.

Les principaux partisans de ce système étaient Merlin (*Répertoire*, v^o Rivière ; et *Questions de droit*, v^o Cours d'eau) ; Laferrière (*Cours de Droit administratif*, p. 135) ; Proudhon (*Domaine public*, t. III, n^o 733 et t. IV, n^o 1285) et Rives (*de la Propriété des cours d'eau*, p. 26) (1).

2^o Le deuxième système adopté, concernant la condition légale des petits cours d'eau, était, à notre avis, le système le plus proche du système adopté et consacré par la loi de 98 : l'eau, le cours d'eau appartient à l'Etat, mais le lit appartient aux riverains. Ce système fut proposé surtout par Duranton : (*Cours de Droit français*, 3^e édition, t. V, n^o 208) et

(1) Certaines solutions anciennes de jurisprudence ont sanctionné ce système : (Douai, 18 déc. 1845, D., 46, 2, 26 ; Cass., 19 juillet 1830, D., 30, 336).

par de Cormenin : (*Droit administratif*, 5^e édition, t. 1, p. 545 et la note).

Ces auteurs se fondent, pour attribuer aux riverains la propriété du lit, sur l'imposition de la contribution foncière dont les grevait la loi du 14 floréal an XI jusque sur le sol du lit (1), sur l'obligation au curage dont elle les grevait également ; ils invoquent l'article 561 du Code civil qui attribue aux riverains des petits cours d'eau la propriété des îles et îlots, en disant qu'ils ne peuvent leur appartenir que par voie d'accession, et s'efforcent d'échapper à la contradiction de l'article 563, en supposant le cas où un ruisseau serait desséché complètement : dans ce cas, disent-ils, les riverains ne se partageraient-ils par le lit desséché ? D'après eux l'article 563 est une exception au principe de la propriété du lit, exception qui n'infirme pas la règle.

Quant à l'eau courante, d'après Cormenin, elle n'appartient à personne, puisque, d'après l'article 644 du Code civil, on doit la restituer à la sortie du fonds.

Mais la solution proposée dans ce système, quoique elle se rapproche en fait de la solution donnée par le législateur en 1898, n'était pas harmonieuse ni complète, car elle considérait séparément deux objets

(1) On a taxé d'erreur cet argument. La loi du 3 frimaire an VII n'avait pas imposé le lit de ces cours d'eau, et il ne faut pas confondre, a-t-on dit, avec l'imposition foncière, les obligations édictées par la loi de floréal an XI.

intimement unis : le cours de l'eau et son lit ; il fallait une loi pour la consacrer.

3^o Une troisième opinion, qui s'était formée chez certains auteurs et avait été adoptée par plusieurs cours et tribunaux, distinguait entre les *petites rivières* et les simples *ruisseaux*. Les premières auraient été *res nullius*, et les seconds auraient appartenu aux riverains entre lesquels le droit de propriété se décidait d'après le titre ou la possession.

Loysel (*Instit. Cout., règles* V et VI, livre II, tit. II) ; Boutaric (*Instit.*, livre II, tit. I^{er}) et Poulain du Parc (t. II, p. 398, nos 557-562) attribuaient les petites rivières aux seigneurs et les petits ruisseaux aux particuliers tenanciers, attribuant les rivières navigables et les grands chemins au roi.

Merlin, Henrion de Pansey définissaient les ruisseaux, celui-ci : filets d'eau intermittents, celui-là : filets d'eau d'utilité bornée aux terrains où ils coulent ; Arnoult, devant la Constituante, différenciait les cours d'eau selon qu'ils pouvaient servir de force motrice ou non et les distinguait ainsi en ruisseaux et en petites rivières.

Tous ces auteurs faisaient des riverains les propriétaires des ruisseaux ; peut-être y aurait-il eu lieu, en effet, de distinguer entre les simples ruisseaux et les cours d'eau non navigables ni flottables, mais la loi de 1898 ne l'a pas fait, et la condition légale qu'elle donne aux cours d'eau non navigables et non flottables

est telle, qu'elle peut comprendre sans inconvénient les petits ruisseaux, et qu'elle les comprend en fait (1).

4^o Une thèse nouvelle sur la propriété des cours d'eau non navigables et non flottables, de Delbeke et Mavaut, a proposé un système d'après lequel l'Etat aurait ces cours d'eau dans son domaine privé. Cette théorie, qui accordait à l'Etat un droit de disposition complet sur les petits cours d'eau, n'était guère admissible ; elle n'a été soutenue, à notre connaissance, que par les auteurs que nous venons de nommer.

5^o D'autres auteurs, très nombreux, attribuaient, contrairement au système que nous venons d'exposer, la propriété des cours d'eau aux particuliers riverains. Cette opinion était défendue, d'une manière très complète, peu de temps avant l'adoption de la loi de 1898, par M. Léon Wodou dans son ouvrage sur *le Droit des eaux et des cours d'eau*. Dans cet ouvrage, l'auteur — en critiquant le principe de la domanialité publique de *tous* les cours d'eau, admis dans un projet de loi par le gouvernement belge, à cette époque, — expose que lorsque « il s'agit des ruisseaux et autres « petits cours d'eau non navigables et non flottables « (tombés tous généralement en Belgique dans la « possession des riverains), à la différence de ce qui

(1) Ce système a été adopté autrefois par : (Tribunal de Largentières, 4 sept. 1829 ; V. Cass., 11 février 1834 ; — Colmar, 15 nov. 1844 ; — Agen, 4 mars 1856 ; — Bordeaux, 7 août 1862 ; Cass., 8 mars 1865 ; — Rouen 3 janvier 1866 ; Cass., 17 juillet 1866).

« se voit dans les eaux publiques ou communes » (eaux de mer, eaux des grandes rivières), « on ne peut séparer la propriété d'avec l'usage des eaux ». Le projet belge avait admis, en comprenant les petits cours d'eau dans le domaine public, le principe de la communauté de leur usage.

L'opinion défendue par M. Léon Wodou, outre des raisons d'être logiques, comme le respect de la propriété des riverains des petits cours d'eau, avait aussi, au dire de bien des auteurs, des raisons d'être historiques. M. Championnière, dans un traité déjà cité au cours de cette étude, prétendait que jamais aucun domaine n'avait été attaché à l'autorité publique du seigneur haut justicier ; il prétendait que, si ce seigneur avait été propriétaire, ç'avait été par titre, en qualité de particulier ; il prétendait que, concurremment avec la propriété de seigneurs hauts justiciers, on trouvait, sur les petits cours d'eau, avant la Révolution, des propriétés de particuliers riverains non seigneurs ; et il invoquait, à l'appui de ces données, l'autorité de Loyseau et de Pothier.

La conclusion de tout cela était que l'abolition des droits féodaux avait eu pour effet de détruire le droit des seigneurs propriétaires, là où ils l'avaient, au profit de ceux qui devenaient propriétaires riverains, à défaut de titre contraire, et à défaut d'attribution faite par la loi de ces droits à l'État ou aux communes ; la conclusion était encore que : là où la Révolution

avait trouvé des droits de propriété sur les cours d'eau appartenant à des particuliers riverains, non seigneurs, elle les avait laissés subsister, de par le silence même de la loi (article 538 du Code civil).

Les auteurs qui défendaient ce système expliquaient le décret du 22 décembre 1889, l'instruction de l'Assemblée nationale des 12 et 20 août 1790 et plus généralement toutes les mesures législatives qui semblaient attribuer à l'Etat un droit de propriétaire sur les petits cours d'eau, en traitant avec raison ce droit de droit de police, et non de droit de propriétaire. Ce droit de police s'exerçait dans des conditions spéciales d'étendue et de nature plus dures pour les propriétaires des cours d'eau, que pour les propriétaires du sol ; mais, disaient-ils, quoi d'étonnant à cela ? la nature des cours d'eau, et des relations qu'ils font naître soit entre les intérêts particuliers entre eux, soit entre les intérêts particuliers et l'intérêt général d'autre part, nécessitant ces mesures spéciales. C'est ainsi que les mêmes auteurs admettaient que l'Etat eût une sorte de droit de retour qui lui permettait, le cas échéant, de décréter navigable une rivière qui ne l'était pas jusqu'alors, sans en discuter aucune des conséquences.

Nous ne ferons pas valoir tous les arguments que les auteurs ou la jurisprudence ont invoqués en faveur de cette manière de voir quant à la condition légale des petits cours d'eau. Ces arguments se multipliaient avec les contradictions qui existaient à ce sujet dans

les textes législatifs, et avec les controverses auxquelles le même sujet avait donné lieu dans l'ancien droit.

Nous citerons seulement encore à titre documentaire, les noms de quelques-uns des très nombreux auteurs ou tribunaux qui mirent en avant ce système ou s'y rangèrent. — Cass., 21 février 1810, dans les motifs ; — Besançon, 24 mai 1828 ; — Amiens, 28 janvier 1843 ; — Cass., 7 décembre 1842 ; — Tribunal d'Agen, 27 juillet 1855 ; — V. *Journal du Palais*, année 1857 p. 232 à la suite de l'arrêt d'Agen du 4 mars 1856 ; — Paris, 2 août 1862, et de Maleville, *Rapport sur la loi du 15 avril 1829, sur la pêche* ; — Dubreuil, *Législation des eaux*, livre I, tit. II, chap. 2 et livre V, tit. I^{er}, chap. 1 ; — Daviel, *Législation des cours d'eau*, t. II, n^o 529 et suiv. ; — Marcadé, *Eléments de droit civil français*, t. II, art. 561, p. 465 ; — Demante, *Cours analytique*, Code civil, t. II, n^o 374 bis ; — Championnière, *De la Propriété des eaux courantes*, n^o 418 et suiv. ; — Laurent, *Droit civil*, t. VI, n^o 18 ; — Batbie, *Droit administratif*, t. V, n^o 416.

6^o Un sixième système, enfin, était adopté par la jurisprudence la plus récente et les auteurs les plus considérables. Dans ce système les eaux et le lit sont *res nullius*, l'usage en reste commun à tous, et les petits cours d'eau rentrent ainsi dans la catégorie des choses qui font l'objet de l'article 714 du Code civil, au même titre que l'air et la mer, sauf réglementation

de police, dans les termes du même article 714. Voici comment M. Ducrocq, se prononçait en faveur de cette solution (*Droit administratif*, t. II, n° 1,012) : « Le
« Code civil », dit-il, « loin d'attribuer aux riverains
« la propriété des petites rivières, leur confère spécia-
« lement et nominativement tous les droits privatifs
« qu'il a voulu leur accorder sur ces cours d'eau ; tel
« est l'objet des articles 556, 557, 561, 644, qui, utiles
« pour doter les riverains de certains droits sur une *res*
« *nullius*, seraient inutiles pour les leur donner sur
« une chose leur appartenant. La loi du 15 avril 1829
« (art. 2), en leur attribuant le droit de pêche dans les
« mêmes cours d'eau, a procédé comme le Code. L'ar-
« ticle 563 (Code civil) condamne surtout le droit
« prétendu de propriété des riverains sur les petites
« rivières, en accordant, à titre d'indemnité, lorsque la
« rivière s'est formé un nouveau cours, le lit aban-
« donné au propriétaire des terrains nouvellement
« occupés ; on fait observer avec raison que, si le lit
« abandonné était la propriété de l'ancien riverain, ce
« serait indemniser le nouveau riverain avec le bien
« d'autrui ; mais de plus, et ceci ne nous paraît pas
« avoir été suffisamment remarqué, il résulterait de
« l'article 563, non seulement que l'ex-riverain serait
« spolié de la propriété de l'ancien lit, mais que le
« nouveau riverain, au contraire, en aurait deux à la
« fois ; l'ancien et le nouveau lit, l'un à titre d'indem-
« nité en vertu de l'article 563 et l'autre en vertu de

« la doctrine que nous combattons avec la jurisprudence et dont ce texte démontre doublement l'erreur. Enfin les petites rivières, contrairement à une assertion inexacte produite dans la discussion de la loi de 1829, et renouvelée depuis, ne sont pas imposables à la contribution foncière (novembre-1^{er} décembre 1791; — 3 frimaire an VII, art. 103; — Instr. min. févr. 1811 relative au cadastre, p. 128, n° 399), ce qui justifie dans la législation administrative comme dans la législation civile leur caractère de *res nullius* ».

Dans le même sens, nous citerons l'opinion de Picard (*Tr. des eaux*, t. I, p. 239); — Dufour, (*Dr. administratif*, t. IV, n° 440); — Foucard (*Dr. public*, t. III, n° 1400); — Block (*Diction. d'ad. minist.*, voir Cours d'eau); — Aubry et Rau (*Droit civil*, t. II, n° 169 et note 8); — Demolombe (*Cours de Code civil, De la distinction des biens*, t. II, n° 128 et suiv.). Enfin, une grande quantité d'arrêts sont conformes à cette façon de penser (Voir Civ. cass., 23 nov. 1858, D. P., 59, 1, 18; — Metz, 27 mars 1860, D. P., 60, 2, 160; — beaucoup d'autres arrêts encore, mais ceux-ci, notamment, plus récents : Trib. Cosne, 31 août 1881, D. P., 85, 3, 55; — Paris, 8 mars 1887, aff. Jacquin, D. P., 88, 2, 247; — Pau, 28 mars 1887, aff. Pichou, D. P., 89, 5, 189; — Req. Cass., 20 février 1888, aff. Russe, D. P., 88, 1, 262).

On pourrait trouver, dans le *Répertoire de Droit*

administratif de Béquet (t. XIV, au mot Eaux, p. 60 et suiv.¹), une analyse très détaillée de la jurisprudence sur cette question et des motifs invoqués en faveur des différents systèmes que nous venons d'exposer. M. Weiss, dans ses *Pandectes françaises*, publiées en 1897, comme le *Répertoire* de Béquet, développe (t. 28, p. 207 et suiv.), les raisons pour lesquelles il lui paraît préférable d'adopter la dernière opinion, d'après laquelle les petits cours d'eau et leurs lits seraient *res nullius*.

Ainsi, en 1897, une année avant la promulgation de la loi de 1898, on discutait encore sur la condition légale des cours d'eau. Et, si la loi n'avait définitivement clos la question en faveur du droit de propriété des riverains, nous ne saurions encore, entre tant d'opinions différentes, nous fixer sur une législation incertaine et souvent contradictoire. Deux opinions, parmi les autres, nous paraissent avoir été plus particulièrement défendables et plus solidement défendues.

L'une, celle qui attribuait les cours d'eau et leur lit au riverain (V^o 5^o) sauf le droit de police de l'Etat, a été particulièrement fortifiée de la discussion et de la conclusion de M. Laurent (*Droit civil*, t. VI, n^{os} 45 et suiv., p. 25 et suiv.) (1); c'est celle qui se rapprochait le plus du parti adopté par le Sénat en 1883.

(1) M. Laurent s'appuie notamment sur les travaux préparatoires du Code, et sur les paroles de GRENIER, dans la *Discussion du Code civil*, v^o p. 32 et 33.

Mais, comme le faisait remarquer dans son rapport en janvier 1883, l'honorable M. Cuvinot, l'article 644 du Code civil n'admettait qu'un droit limité d'usage des eaux, droit conditionnel même, exclusif de toute idée de propriété ; l'article 645 confirmait l'intention du législateur du Code civil, en parlant de « contestation entre les propriétaires auxquels ces eaux peuvent être utiles » ce qui signifie bien que les eaux courantes n'étaient pas, dans sa pensée, régies par les règles ordinaires du droit de propriété. M. Cuvinot repoussait ainsi une partie de ce système qui, attribuant le lit aux riverains, leur attribuait aussi les eaux sous prétexte que la « propriété du sol, emporte » la propriété du dessus et du dessous » (article 552 C. civ.).

L'autre opinion, plus cohérente, plus en harmonie avec les textes législatifs alors en vigueur, — et qui faisait des cours d'eau non navigables, non flottables, et de leur lit, des *res nullius*, — avait été adoptée par la jurisprudence de la Cour de Cassation. Elle faisait loi en quelque sorte. Elle différait beaucoup, en principe, de la doctrine acceptée par la loi de 1898, et elle fut écartée par M. Cuvinot dans son rapport avec autant d'énergie que la précédente. En effet, l'honorable rapporteur, s'autorisant du droit que l'article 644 du Code civil donne au propriétaire dont l'héritage est *traversé* par un petit cours d'eau, rappelle que ce propriétaire peut changer ce lit, le cou-

vrir, le diviser, sous la seule condition de « restituer l'eau, à la sortie de son fonds à son cours naturel » ; il en conclut que le lit du cours d'eau ne peut être rangé « parmi les choses qui n'appartiennent à personne et dont l'usage est commun à tous » selon les termes de l'article 714 du C. civ. et que le droit du riverain est un droit de propriété « d'une nature spéciale, ou mieux ...une propriété assujettie à une servitude spéciale.

La doctrine définitivement consacrée par la loi de 1898, bien que très différente en principe du système que nous venons de voir, adopté par la jurisprudence dans les dernières années qui précédèrent le vote de la loi, n'a pas eu pour conséquence un changement très profond dans la situation des riverains. Les droits à l'usage des eaux sont restés les mêmes, sauf en ce qui porterait atteinte au nouveau droit de propriété du lit concédé aux riverains. Nous allons voir les conséquences principales de la nouvelle loi, en étudiant les articles 3 et suivants.

L'article 3 s'exprime ainsi : « Le lit des cours d'eau non navigables et non flottables appartient aux propriétaires des deux rives.

Si les deux rives appartiennent à des propriétaires différents, chacun d'eux a la propriété du lit, suivant une ligne que l'on suppose tracée au milieu du cours d'eau, sauf titre ou prescription contraire.

Chaque riverain a le droit de prendre, dans la

partie du lit qui lui appartient, tous les produits naturels, et d'en extraire de la vase, du sable et des pierres, à la condition de ne pas modifier le régime des eaux et d'en exécuter le curage conformément aux règles établies par le chapitre III du présent titre (titre II) — ».

A. *Conséquences du droit de propriété accordé aux riverains sur le lit.* — Cet article statue sur la propriété *du lit* des cours d'eau non navigables et non flottables, et l'attribue aux riverains ; prévoyant le cas fréquent où les deux rives opposées appartiennent à des propriétaires différents, elle départage le lit entre chacun suivant une ligne tracée au milieu du cours d'eau. Remarquons en passant que la ligne de démarcation ne va pas être la même pour départager la propriété que pour départager l'usage des eaux. En effet, dans un cas, cette ligne sera supposée tracée au milieu du lit (démarcation de la propriété) et c'est à cette ligne que devront s'arrêter aussi les droits naissant en chaque riverain de son droit de propriété : extraction de la vase, du sable, etc...), droits prévus dans l'article 3.

Dans l'autre cas, au contraire, les droits naissant du droit général des eaux (droit de pêche, etc...), devront s'exercer, de la part de chacun des riverains, suivant une ligne médiane des eaux elles-mêmes et non pas médiane du lit (1-2).

(1-2) C'est la loi sur la pêche (1829) qui donne cette solution quant à

Nous n'insisterons pas sur les droits d'extraction des produits naturels, droits accessoires au droit de propriété du lit ; nous les voyons limités par l'art. 3 de notre loi, selon une règle générale qui nous est connue : ne pas modifier le régime des eaux, et nous verrons plus tard, en étudiant le chapitre relatif au curage, les règles qui les concernent.

Le dernier alinéa de l'article 3 : « Sont et demeurent réservés les droits acquis par les riverains ou autres intéressés sur les parties des cours d'eau qui servent de voie d'exploitation pour la desserte de leurs fonds », ne fait que confirmer ce que nous avons dit lorsque nous avons eu à étudier le droit de circulation sur les cours d'eau.

Voilà donc, d'après la nouvelle loi, les cours d'eau doués d'une condition légale complexe : le lit est propriété du riverain, les eaux sont *res nullius*, l'usage en étant affecté aux besoins des riverains.

Une autre conséquence du droit de propriété des riverains est consignée dans l'article 4 et va entraîner une dérogation à l'article 563 du Code civil.

Article 4. — Lorsque le lit d'un cours d'eau est abandonné, soit naturellement, soit par suite de travaux légalement exécutés, chaque riverain en reprend la libre disposition suivant les limites déterminées par l'article précédent (article 3).

l'exercice du droit de pêche. — M. Cuvinot, à la séance du 22 décembre 1882, exprimait dans son rapport un avis contraire, attribuant au droit de pêche les mêmes limites qu'au droit de propriété.

Cet article ne demande pas de commentaires : chaque riverain étant propriétaire d'une certaine partie du lit grevée de la servitude d'écoulement des eaux, reprend la libre disposition de ce qui lui appartient si la servitude s'éteint. . .

L'article 5, suivant, va régler les droits des propriétaires des nouveaux terrains occupés : « Lorsqu'un cours d'eau non navigable et non flottable abandonne *naturellement* son lit, les propriétaires des fonds sur lesquels le nouveau lit s'établit sont tenus de souffrir le passage des eaux *sans indemnité* ; mais ils peuvent dans l'année qui suit le changement de lit prendre les mesures nécessaires pour rétablir l'ancien cours des eaux.

Les propriétaires riverains du lit abandonné jouissent de la même faculté et peuvent, dans l'année, poursuivre l'exécution des travaux nécessaires au rétablissement du cours primitif ».

Il s'agit là seulement du cas d'abandon naturel du lit, et nous voyons que les propriétaires des nouveaux terrains occupés devront souffrir le passage des eaux *sans indemnité*. A quel titre auraient-ils droit à une indemnité ? Ne restent-ils pas propriétaires de leur terrain ? Quant à la gêne qu'apporte à leur jouissance l'écoulement des eaux, c'est le résultat d'une servitude dérivant de la situation naturelle des lieux : c'est la servitude relative à l'écoulement des eaux telle que l'a exprimée le Code civil dans son article 640.

La faculté, laissée par la loi aux propriétaires des terrains nouveaux occupés, de faire dans l'année les travaux nécessaires, chacun pour le tout, et à leurs frais, pour ramener le cours d'eau dans son ancien lit, n'a pas besoin d'être commentée, et nous citerons seulement les paroles d'un des rapporteurs, M. Cuvinot : « Lorsque le cours d'eau abandonne naturellement son lit, il peut arriver que le déplacement provienne d'une cause accidentelle, que, par exemple, à l'époque des crues, un tronc d'arbre ou une accumulation de graviers aient fait obstacle au libre écoulement. Les eaux, jetées hors de leur direction ordinaire, se sont ouvert ou tendent à se creuser un lit à travers d'autres fonds.

« La loi doit-elle sanctionner le fait accompli, sans recours possible de la part des intéressés? Nous avons pensé, au contraire, que dans l'année qui suit le changement du lit, il convenait de laisser aux anciens riverains, comme aux nouveaux, la faculté de poursuivre le rétablissement des choses dans l'état primitif.

« D'une façon générale, et sauf le cas de rectification ou de redressement jugés nécessaires, il y a un intérêt certain à empêcher tout déplacement du lit. Pour les fonds nouvellement traversés, la présence des cours d'eau jette le trouble dans la culture ou dans l'exploitation du sol; elle peut entraîner l'obligation d'établir des voies d'accès, de créer même des passages sur le nouveau lit. En même temps, les ouvrages existant

dans l'ancien lit deviennent inutiles, et si, parmi ces ouvrages, il se trouve des barrages d'usines ou des prises d'eau d'irrigation, le changement du lit peut avoir de grosses conséquences et entraîner à sa suite bien des complications et bien des procès. Les travaux nécessaires pour rétablir l'ancien cours seront le plus souvent faciles et peu onéreux, et les intéressés n'hésiteront pas à en prendre l'initiative. Nous avons admis que cette initiative pouvait émaner de l'un ou l'autre des deux groupes intéressés. L'Administration conserverait, d'ailleurs en tout état de cause, le droit d'ordonner la réouverture du lit primitif, et ce, par application des dispositions prévues au chapitre III du présent titre (Rapport de M. Cuvinot, 1882) ».

Le droit des propriétaires riverains nouveaux occupés, adopté alors par le Sénat, de ramener les eaux dans le lit primitif, appartient aussi aux propriétaires du lit abandonné, et ce droit, pour les uns comme pour les autres, est défini à l'année qui suit le changement de lit. La volonté d'un seul des ayants-droit suffit ; il n'a pas besoin du consentement des autres, mais il ne peut forcer aucun à supporter une part des frais.

L'article 6 envisage le cas où le lit nouveau est créé par suite de travaux légalement ordonnés :

« Lorsque, par suite de travaux légalement ordonnés, il y a lieu d'élargir le lit ou d'en ouvrir un nouveau, les propriétaires des terrains occupés ont droit

à une indemnité (1), à titre de servitude de passage.

« Pour la fixation de cette indemnité, il sera tenu compte de la situation respective de chacun des riverains par rapport à l'axe du nouveau lit, la limite des héritages demeurant fixée conformément aux dispositions du paragraphe 2 de l'article 3 ci-dessus, à moins de stipulations contraires.

« Les bâtiments, cours et jardins attenant aux habitations sont exempts de la servitude de passage.

« Les contestations, auxquelles peuvent donner lieu l'application du paragraphe 2 du présent article et le règlement des indemnités, sont jugées en premier ressort par le juge de paix du canton.

« S'il y a lieu à expertise, il peut, dans tous les cas, n'être nommé qu'un seul expert ».

Il s'agit ici pour les propriétaires des terrains nouveaux occupés, non plus de supporter une servitude naturelle d'écoulement, mais une servitude créée par la loi (argument tiré des mots « travaux légalement ordonnés ») dans « un objet d'utilité publique ou

(1) Nous rappelons que les dommages donnant droit à indemnité sont définis selon des principes différents en matière de droit administratif ou en matière de droit civil. En droit civil, un fait donne lieu à une indemnité lorsque, nuisible à autrui, il est illicite, c'est-à-dire constitue de la part de son auteur une faute, une négligence ou une imprudence (C. civ. 1382, 83-84). En droit administratif, tout fait nuisible de la part de l'administration donne lieu à une indemnité pourvu que : 1° les dommages soient directs et matériels ; 2° qu'ils portent atteinte à un droit certain ; 3° qu'ils proviennent de faits excédant l'exercice légitime des droits de tout propriétaire.

communale. » en un mot dans un intérêt général, conformément à l'article 649 du C. civ.

La loi, en créant cette servitude, attribue aux propriétaires des fonds servants une indemnité. En effet il n'y a plus lieu de procéder comme autrefois par voie d'expropriation puisque ces propriétaires de terrains restent propriétaires, grevés seulement d'une servitude nouvelle. Nous verrons que cette conséquence, grave parfois pour les propriétaires des terrains nouvellement occupés, mais conséquence logique du droit de propriété accordé aux riverains sur le lit, a servi d'argument à ceux qui ont critiqué la solution, donnée à la question de la condition légale des cours d'eau, par la loi de 1898. Il n'y a plus lieu à expropriation, disons-nous; il faut cependant interpréter le silence de la loi quant aux cours, jardins et enclos attenants à une habitation, dont elle parle seulement pour les dispenser de la servitude de passage : les propriétaires, dans ce cas, devraient être expropriés.

Quant au règlement de l'indemnité, il sera fait par le juge de paix du canton qui appréciera le dommage causé aux riverains par la modification apportée à la situation du lit ; seuls, d'après l'article 6, auront droit à cette indemnité les propriétaires des terrains nouveaux occupés, car cette indemnité est accordée, rappelons-le, en compensation d'une *servitude de passage* qui s'établit sur leur fonds sous forme de cours d'eau. Par conséquent, les propriétaires des terrains aban-

donnés, quelque soit le dommage que ces anciens riverains éprouvent en perdant la jouissance des eaux, soit pour l'irrigation de leurs fonds, soit pour la mise en mouvement de leurs usines, n'auront droit à aucune indemnité. Ils recouvrent leur terrain (le lit) libre de la servitude (écoulement des eaux) qui le grevait. De cette servitude, ils tiraient un profit qui s'éteint avec l'existence de cette servitude. En droit leur situation est très claire. En fait, ne vont-ils pas éprouver des dommages considérables (1) ? Oui, car ils recouvrent le terrain du lit dans un état tel que sans travaux, parfois importants, ils ne pourront en tirer un parti agricole ou autre, un usage différent de celui auquel il s'était adapté : l'écoulement des eaux. Est-ce là une compensation toujours suffisante des travaux faits, très coûteux parfois, pour l'édification d'usines et de moulins qui vont être dorénavant sans moteur, souvent sans utilité ? Et il faut remarquer enfin, que, dans ce cas, le lit étant changé par suite de travaux légalement ordonnés, ils ne peuvent échapper aux conséquences, ainsi qu'ils le peuvent au cas d'abandon naturel, en avançant les frais nécessaires pour ramener dans son lit le cours d'eau capricieux.

(1) Sénat, débats du 18 juillet 1883 ; M. Léon Clément caractérisait ainsi le droit de propriété du riverain sur le lit, trop tard pour en faire rejeter le principe, déjà voté par le Sénat : « Il (le riverain) en est déclaré propriétaire (du lit) pour ne pas s'en servir... il aura entre les mains une propriété qui le dépouille d'abord réellement du terrain sur lequel l'eau coule ; il y a plus, il peut perdre le terrain qui est à côté, car les cours d'eau varient... »

Il peut arriver, malgré le principe de l'indemnité que la loi a admis en faveur des propriétaires des nouveaux terrains occupés, il peut arriver que ces propriétaires eussent été dans une situation préférable, sous le régime consacré avant la loi par la jurisprudence de la Cour de Cassation. Car, alors, le lit ne devait pas leur appartenir, et l'Administration était obligée de procéder par voie d'expropriation. Or, ainsi que le faisait remarquer M. Léon Clément dans la séance du Sénat, 26 juin 1883, il est possible que les travaux qui se font s'étendent sur un vaste espace, que le nouveau cours d'eau coupe une vallée ou des prairies importantes; il est possible en un mot qu'il y eût plus d'intérêt, pour le propriétaire nouvellement grevé de la servitude, à abandonner sa propriété moyennant son prix, qu'à la garder avec la servitude, si équitablement qu'ait été appréciée l'indemnité : car il y a des dommages qu'on ne peut payer.

MM. Graux et Renard (*Les Lois nouvelles*, 15 nov. 1898) critiquent beaucoup à ce sujet la loi de 98. Nous nous demandons cependant si la loi de 98 mérite toutes ces critiques; c'est un intérêt général qui prime un intérêt particulier; ce sont des travaux *légalement ordonnés* qui sont cause de l'établissement d'une nouvelle servitude. N'est-ce pas là ce que prévoit l'article 649 du Code civil? Et dès lors que le grevé est indemnisé équitablement, que peut-il demander encore?

Cependant, MM. Graux et Renard rappellent que

l'Administration doit recourir à l'expropriation lorsqu'elle dévie, pour une cause analogue, un chemin vicinal, et disent qu'il en devrait être de même pour les détournements de cours d'eau. Mais c'est là un raisonnement d'analogie qui n'est pas exact.

Les mêmes auteurs, analysant dans ses conséquences le nouveau principe de propriété du lit, dont ils ne sont pas partisans, s'indignent de ce que le propriétaire riverain d'un cours d'eau, que l'Administration détourne ou élargit, ne puisse obtenir dans ce cas qu'une indemnité ; tandis que d'autre part, disent-ils, en vertu de la nouvelle loi, un riverain exigera d'être exproprié, par la même administration, de la partie du lit lui appartenant où elle veut établir une pile de pont ; — et ceci, disent MM. Graux et Renard, même si le premier éprouve un préjudice de toute importance, alors que le second n'en éprouve qu'un très minime.

Ce résultat de la loi se produira en effet ; mais il reste à savoir s'il est de nature à infirmer un principe excellent par ailleurs, et dont la conséquence a été entre autres l'abrogation de l'article 563, dont la solution était absurde.

Les mêmes auteurs que nous venons de citer ont critiqué une autre conséquence de l'article 3 de la loi de 1898. Le riverain étant propriétaire du lit des cours d'eau non navigables et non flottables, aura droit, (si le préfet, conformément au droit qu'il en a,

prend un arrêt de navigabilité sur l'un de ces cours d'eau), à une indemnité d'expropriation pour la partie du lit dont il va être dépossédé; et cette indemnité s'ajoutera à celle que la loi de 1829, sur la pêche, lui accordait en pareil cas pour la perte de son droit de pêche, et celle aussi qu'il y avait lieu de lui donner pour l'établissement du chemin de halage sur son fonds.

Là encore, nous ne voyons pas la portée des critiques de MM. Graux et Renard. Cette indemnité d'expropriation est une conséquence du principe admis par la loi, et qui n'est pas telle qu'elle doive faire réprover ce principe.

La partie du lit dont le riverain est propriétaire de par l'article 3 de la loi de 1898, va-t-elle être soumise à l'impôt?

On se rappelle qu'une loi du Droit intermédiaire, la loi du 3 frimaire an VII, exceptant de l'impôt foncier les rivières, dans son article 703, énonçait dans son article 704 : « Les canaux destinés à conduire les « eaux à des moulins, forges ou autres usines, ou à « les détourner pour l'irrigation, seront cotisés, mais « à raison de l'espace seulement qu'ils occupent et sur « le pied des terres qui les bordent ». Nous avons dit, en citant cette loi, que plusieurs auteurs s'étaient trompés (entre autres Duranton) et, s'appuyant sur un texte de la loi du 14 floréal an XI, avaient assimilé les petites rivières aux canaux, argumentant de

là pour prétendre que, alors déjà, le lit des petites rivières appartenait aux riverains. Voilà donc fixé le sort du lit des petites rivières, au point de vue de l'impôt, puisque la propriété du lit de ces rivières a été assimilée, par la loi du 8 avril 1898, à la propriété du lit des canaux.

On a prétendu qu'une conséquence probable de cette attribution du lit aux riverains serait « d'établir une contiguité, entre les deux propriétaires de chaque côté, contiguité pouvant donner lieu à d'autant plus de difficultés que l'égalité dans le partage de cette propriété commune peut être détruite, modifiée par des titres ou une prescription contraires. La même contiguité existait de fait, avant la loi, et quant à l'usage des eaux ; aussi cette critique ne nous paraît-elle pas plus fondée que les autres : les mêmes règles qui servaient à trancher les contestations en matière de droit à l'usage des eaux subsisteront, et quant aux contestations qui pourront surgir à l'endroit de la propriété du lit ou des droits accessoires à cette propriété, elles seront résolues par les règles ordinaires de la propriété.

Il nous reste maintenant à parler de l'avant-dernier paragraphe de l'article 6, où il est fait attribution de compétence aux juges de paix soit quant aux contestations à propos du règlement d'indemnité soit quant au règlement d'indemnité lui-même. Primitivement, dans le projet de loi, la rédaction était celle-ci : « Les

contestations, auxquelles peuvent donner lieu la fixation et le règlement des indemnités, sont jugées par le Conseil de préfecture, sauf recours au Conseil d'Etat. S'il y a lieu à expertise, etc. . . »

Cette innovation en matière de compétence se répète dans les articles 1, 32 et 50 de la même loi ; elle est due à l'initiative de M. Bérenger qui la fit adopter sous forme d'amendement. Cette substitution de la compétence des tribunaux civils à la compétence des Conseils de préfecture avait été l'objet d'un débat en première délibération et n'avait pas été admise par le Sénat.

M. Bérenger — après un débat entre M. Cuvinot, rapporteur, et M. Léon Clément, débat duquel ressortait bien clairement que l'établissement d'un nouveau cours d'eau créait une servitude, mais ne donnait pas lieu à expropriation contre le riverain — M. Bérenger commençait par poser : que la commission, d'abord hostile, avait accepté son amendement ; qu'il ne s'agissait pas d'une querelle de jurisconsultes, mais d'un intérêt considérable, de l'intérêt même du propriétaire.

Il exposait combien la juridiction du juge de paix « commode, voisine et familière » et, sur appel, la juridiction du tribunal de première instance, étaient d'une procédure plus simple, moins coûteuse, et entraînaient moins de frais que la juridiction d'un Conseil de préfecture plus éloignée souvent que la juridiction même d'appel dans la première hypothèse ; moins onéreuse

enfin que la juridiction administrative supérieure du Conseil d'Etat, entraînant pour les parties un voyage et des dépenses, constitution d'avocat devant le Conseil et dépôt de provision assez importante. L'honorable sénateur ajoutait à cela un argument juridique. Il contestait que la jurisprudence attribuât les litiges à la juridiction administrative, lorsqu'il s'agissait de dommages résultant de travaux faits par l'administration. Il distinguait entre les litiges au sujet de dommages temporaires et les litiges où il s'agissait de dommages permanents. Selon lui, la compétence de la juridiction administrative résultant des textes de 1806 et années suivantes ne s'appliquait qu'aux dommages temporaires causés par les travaux ordonnés par l'administration ; la nature de ces dommages laissant subsister les droits essentiels de la propriété tout en les lésant pour un temps. Au contraire, le dommage permanent, l'établissement d'une servitude, constituait un démembrement de la propriété ; l'auteur concluait : la question devient alors une véritable question de propriété pour laquelle le Conseil de préfecture ne peut avoir aucune compétence.

La jurisprudence du Conseil d'Etat (arrêt du 25 août 1835) était contraire ; l'arrêt cité méconnaissait en effet que l'établissement d'une servitude constituât un démembrement du droit de propriété, ou du moins une question de propriété ; une longue lutte entre les deux juridictions en avait été la conséquence et

longtemps les tribunaux civils refusèrent de se rendre à cette doctrine, et se déclarèrent compétents dans de nombreuses décisions. Le tribunal des conflits ayant sanctionné la jurisprudence du Conseil d'Etat (arrêts du 29 mars, 5 avril 1850, et 24 juillet 1851), la Cour de Cassation, de guerre lasse, s'y était rangée dans un arrêt en date du 29 mars 1852.

Mais la question était trop importante, et la solution emportait des conséquences trop criticables (procédure difficile et coûteuse) et le législateur l'avait tranchée à plusieurs reprises par des textes précis et contraires à la jurisprudence admise. Les lois du 29 avril 1845 (déjà citée) sur les irrigations, dans un cas d'établissement de servitude analogue à celui prévu par l'article 6 de la loi de 1898, la loi de 1854 sur le drainage, dans un cas plus semblable encore à celui prévu par l'article 6 puisqu'il s'agit d'un établissement de servitude pour cause de travaux publics (les travaux de drainage étant réputés travaux publics par le Conseil d'Etat)... ces deux lois ont décidé, la première que les tribunaux ordinaires étaient compétents, la seconde que le juge de paix connaîtrait, en premier ressort, des contestations.

La même décision se trouve (1) dans la loi de 1865 sur les Associations syndicales, plus frappante encore, parce qu'elle se trouve à côté d'une attribution de

(1) Article 19 de la loi.

compétence à la juridiction administrative faite par la même loi, quant aux contestations relatives à la détermination, à la nature même des travaux.

Malgré l'opposition de M. Roger-Marvaise qui prétendit que c'était confier au juge de paix l'interprétation d'actes administratifs, ou que cette interprétation à chaque instant nécessiterait le recours au maire, au préfet, au ministre, au Conseil d'Etat ; malgré l'argument qu'il fit valoir de la perception par le fisc d'un droit proportionnel sur le montant de la condamnation prononcée au profit d'un particulier en justice de paix, et de la non perception de ce droit devant la juridiction administrative — l'amendement de M. Bérenger consacrant la compétence du juge de paix, fut adopté.

C'était un pas de plus vers l'unité de législation : Compétence des tribunaux civils pour les questions de droit civil, et vers la simplification de la procédure en même temps qu'une réduction des frais qu'elle entraîne (1).

Le dernier des droits des riverains mentionné par la loi du 8 avril 1898 est contenu dans l'article 7, qui ne modifie en rien les dispositions du Code civil (articles 556, 557, 559, 561 et 562 du Code civil) ; nous nous dispensons donc d'en énoncer le texte. Quant à ces articles, rappelons sommairement ce qu'ils

(1) V. Travaux préparatoires du Code rural, rapport de M. Berger au Sénat.

disposent, concernant les cours d'eau non navigables et non flottables.

L'article 556 dit : « ...l'alluvion profite au propriétaire riverain... » (1).

L'article 557 : « Il en est de même des relais que forment l'eau courante qui se retire insensiblement de l'une de ses rives en se portant sur l'autre : le propriétaire de la rive découverte profite de l'alluvion, sans que le riverain du côté opposé y puisse venir réclamer le terrain qu'il a perdu ».

L'article 559 : « Si un fleuve ou une rivière, navigable ou non, enlève par une force subite une partie considérable et reconnaissable d'un champ riverain, et la porte vers un champ inférieur ou sur la rive opposée, le propriétaire de la partie enlevée peut réclamer sa propriété ; mais il est tenu de former sa demande dans l'année (2) ; après ce délai, il n'y sera plus recevable, à moins que le propriétaire du champ auquel la partie enlevée a été unie n'eût pas encore pris possession de celle-ci ».

L'article 561 : « Les îles et attérissements qui se forment dans les rivières non navigables et non flottables appartiennent aux propriétaires riverains du côté où l'île s'est formée : si l'île n'est pas formée d'un seul côté, elle appartient aux propriétaires

(1) « L'alluvion est un atterrissement ou un accroissement qui se forme successivement et imperceptiblement aux fonds riverains... »

(2) Dans l'année de l'avulsion et non dans l'année de la possession (BOILEUX, *Commentaires sur le C. civ.*, art. 559).

« riverains des deux côtés à partir de la ligne qu'on
« suppose tracée au milieu de la rivière ».

L'article 562 : « Si une rivière ou un fleuve, en se
« formant un bras nouveau, coupe et embrasse le
« champ d'un propriétaire riverain, et en fait une île,
« ce propriétaire conserve la propriété de son champ,
« encore que l'île se soit formée dans un fleuve ou
« dans une rivière navigable ou flottable ».

Le Code civil, ainsi qu'on le voit, avait fixé la condition légale des alluvions, relais, îles ou îlots, avant de fixer la condition légale des cours d'eau. Du sort qu'il leur attribuait, les auteurs qui voulaient que le lit fût la propriété du riverain, avaient tiré argument en faveur de leur thèse, avant la loi de 1898, ainsi que nous l'avons déjà vu. Aussi la solution donnée par la loi de 1898 s'accorde-t-elle complètement avec la solution donnée par les articles précités du Code civil ; et, malgré que la règle se trouve ainsi avoir été édictée après ses conséquences, c'est ainsi que, le riverain ayant maintenant la propriété du lit, on peut dire que, s'il a aussi, dans la mesure où elle lui est attribuée, la propriété des alluvions, relais, etc..., c'est en vertu de la règle : *accessorium sequitur principale* ».

En arrivant à l'étude du chapitre II de la loi, nous arrivons à l'étude des obligations du riverain, et nous en avons fini avec l'étude de ses droits. Nous ne terminerons pas cependant sans parler de la proposition faite par M. de Gavardie le 21 juin 1883 au Sénat, de

donner aux propriétaires inférieurs le droit de préemption sur la source du cours d'eau. Nous ne nous sommes pas occupés dans cette étude, car cela nous entraînerait trop loin, des relations entre les propriétaires des fonds riverains et le ou les propriétaires des sources du cours d'eau. Cette matière a fait l'objet d'importantes discussions, et d'une importante étude dans le rapport de M. Cuvinot, au Sénat. Mais elle a été réglementée par la loi dans son titre I^{er} qui modifie les articles 641, 642 et 643 du Code civil. Citons ici seulement ce qui concerne les riverains, du droit desquels nous venons de parler :

Dans l'article 641 : «...Si l'usage des eaux pluviales, ou des eaux de source nées sur un fonds, aggrave la servitude naturelle d'écoulement établie par l'article 640, une indemnité est due au propriétaire du fonds inférieur »...

Ibidem :...« Lorsque, par des sondages ou des travaux souterrains, un propriétaire fait surgir des eaux dans son fonds, les propriétaires des fonds inférieurs doivent les recevoir ; mais ils ont droit à une indemnité en cas de dommage résultant de leur écoulement... ».

Suit, dans le même article, l'exemption de la servitude d'écoulement pour les cours, jardins, enclos attenants aux habitations ; nous avons vu que, dans ce cas, il y aurait lieu à procéder par voie d'expropriation. Également dans l'article 651 se trouvent l'attri-

bution de compétence en premier ressort, pour toutes contestations au sujet de la servitude ou de l'indemnité, au juge de paix du canton, et la permission de ne nommer qu'un seul expert.

Nous trouvons encore, dans l'article 642 nouveau... :

« Le propriétaire d'une source ne peut plus en user au préjudice des propriétaires des fonds inférieurs qui, depuis plus de trente ans, ont fait et terminé, sur le fonds où jaillit la source, des ouvrages apparents et permanents destinés à utiliser les eaux ou à en faciliter le passage dans leur propriété.

« Il ne peut pas non plus en user de manière à enlever aux habitants d'une commune, village ou hameau, l'eau qui leur est nécessaire; mais si les habitants n'en ont pas acquis ou prescrit l'usage, le propriétaire peut réclamer une indemnité, laquelle est réglée par expert ».

Nous ne pourrions, sans nous écarter de notre sujet, entrer dans des commentaires sur cet article qui a été discuté très longuement dans les séances des 11 juillet et suiv., 1883, au Sénat.

Le droit des riverains est encore consolidé, garanti contre les empiètements des propriétaires de sources par l'article nouveau 643 : « Si, dès la sortie du fonds ou elles surgissent, les eaux de source forment un cours d'eau offrant le caractère d'eaux publiques et courantes, le propriétaire ne peut les détourner de leur cours naturel au préjudice des usagers inférieurs ».

Le rapporteur M. Cuvinot, se servit d'un exemple remarquable pour faire voter cet article, et parla des sources bien connues du *Loiret*.

Le *Loiret* prend sa source sur la pelouse du château d'Olivet, près d'Orléans ; de l'autre côté du parc, à deux cents mètres de la source, on aperçoit le *Loiret* sur lequel il y a déjà des barques et des bateaux. Et le rapporteur demandait s'il était admissible que le propriétaire de la source puisse en disposer au détriment des droits conférés aux riverains par l'art. 644, alors que ces eaux sont reconnues, dénommées et qualifiées par ailleurs, comme cours d'eau. La Cour de cassation avait admis déjà cette façon de voir, dans le cas où le propriétaire de la source avait fait abandon des eaux à la communauté irrigative (Arr. Cass. 22 mai 1854). C'est cette solution, que nous trouvons dans les articles 641, 642 et 643 nouveaux que le législateur de 1898 a préféré à la solution préconisée par M. de Gavardie. C'est à juste titre, car le droit de préemption eût engendré bien des procès probablement et il dérogeait aux principes généraux de la prescription. En un mot, ce droit eût consisté en ceci : toutes fois que le propriétaire de la source en disposerait de manière à nuire à l'industrie ou à l'agriculture des fonds inférieurs, toute personne ou tout syndicat de personnes intéressées au maintien de ces établissements aurait pu réclamer le droit de préemption. La proposition de M. de Gavardie fut repoussée,

et le Sénat préféra concilier l'intérêt du propriétaire de la source, et l'intérêt des riverains inférieurs en appliquant au mieux les principes généraux du droit.

Si nous résumons les conséquences du droit de propriété accordé par la loi de 1898 aux riverains sur le lit des cours d'eau non navigables et non flottables, nous en trouvons quatre principales qui sont à son avantage :

1° Les riverains peuvent extraire sable, gravier, etc... à titre de propriétaires; ils n'avaient ce droit auparavant qu'à titre précaire, de par la jurisprudence, car ce droit n'était pas énoncé dans le Code, et la loi du 14 floréal an XI ne leur accordait que les produits du curage.

2° Le riverain, au cas de déplacement du cours d'eau, reprend le libre usage du lit à titre de propriétaire, ce qui supprime les conséquences du système déplorable inscrit dans l'article 563 ancien du Code civil. Le riverain a enfin, d'après le droit nouveau, la faculté de rétablir les choses en l'état.

3° L'Administration ne peut plus effectuer de travaux sur le lit de la rivière sans indemniser les riverains propriétaires.

4° Si la rivière est canalisée, nous entendons, déclarée navigable, les riverains devront être indemnisés, non seulement de leur droit de pêche perdu, mais aussi de la partie du lit dont on les exproprie. Au moins les riverains auront-ils ainsi la garantie de

la procédure d'expropriation, contre les arrêtés préfectoraux qui pourraient déclarer navigable, arbitrairement, un cours d'eau non navigable, sans qu'il y ait profit pour l'intérêt général.

Les principales conséquences défavorables aux riverains, peuvent se résumer en ce que :

1^o Le sol des rivières pourra être soumis à l'impôt foncier.

2^o Si l'eau est détournée par le fait de l'Administration, le propriétaire envahi n'a pas à recevoir d'indemnité pour perte de la propriété, mais seulement pour la servitude de passage d'eaux dont il est grevé.

CHAPITRE III

POLICE ET CONSERVATION DES EAUX. —
DROITS DE L'ADMINISTRATION ET
OBLIGATION DES RIVERAINS.

(Chapitre II de la loi de 1898, art. 8 à 17 inclus).

Nous avons vu comment les droits des riverains de cours d'eau se limitaient les uns les autres ; dans ce chapitre, la loi va fixer les règles selon lesquelles la collectivité, représentée par l'Administration, va limiter les droits de chacun. C'est en cette matière surtout qu'on a pu dire que la loi de 1898 n'était que la cristallisation, la mise au point d'une jurisprudence ou de doctrines déjà très en cours. Il n'en était pas moins nécessaire que le législateur prononçât enfin, et terminât de cette manière de longues controverses, très vivement soutenues à l'époque même où la loi fut votée.

L'article 8 par lequel commence le chapitre II de la loi que nous étudions s'exprime ainsi : « L'autorité administrative est chargée de la conservation et de la police des cours d'eau non navigables ni flottables ».

Rappelons sommairement où les pouvoirs de l'Ad-

ministration sur les cours d'eau non navigables ni flottables prennent leur source :

1^o La loi des 12-20 août 1790 (chap. VI) décide que : « Les administrateurs de département doivent *rechercher et indiquer les moyens de procurer le libre cours des eaux*, d'empêcher que les prairies ne soient submergées par la trop grande élévation des écluses des moulins..., de *diriger* autant qu'il sera possible toutes les eaux de leur territoire vers un but d'utilité générale, d'après les principes de l'irrigation ».

2^o La loi des 28 septembre-6 octobre 1791 (tit. II, art. 16) exprime dans d'autres termes le même pouvoir administratif : « les propriétaires des moulins et usines... seront forcés de tenir les eaux à *une hauteur qui sera fixée par le directoire de département*.

Les textes que nous énumérerons seulement, et qui suivent, attribuent les mêmes pouvoirs ou des pouvoirs analogues à l'Administration ; nous les citons à titre documentaire :

3^o Arrêté du gouvernement du 19 ventôse au VI, art. 9 et 12 ;

4^o La loi du 14 floréal an XI, sur le curage.

5^o L'article 645 du Code civ. qui déclare que les tribunaux devront respecter « *les règlements particuliers et locaux sur le cours et l'usage des eaux*.

6^o Le décret du 25 mars 1852 et 13 avril 1861 (tableau D, 3^o 4^o)

7^o La loi du 5 avril 1884 sur l'organisation municipale.

Tous ces textes attribuent à l'Administration des pouvoirs de police très larges, quant à l'écoulement des eaux et à la salubrité publique. Certains s'occupent spécialement à ce dernier point de vue des pouvoirs qu'il convient de donner à l'Administration :

1^o La loi du 22 décembre 1789-janvier 1790 (sect. III, art. 2) et 2^o la loi du 5 avril 1884 (art. 97, 6^o).

D'autres, parmi ces textes, traitent surtout de la répartition des eaux : loi des 12-20 août 1790 (chap. VI) et décret du 25 mars 1852 ; un décret du 13 avril 1861 place dans les attributions du préfet : « la répartition entre l'industrie et l'agriculture des eaux des cours d'eau non navigables et non flottables, de la manière prescrite par les anciens règlements ou les usages locaux ».

Etant donnés tous les pouvoirs, reconnus depuis longtemps à l'Administration, quant à la police des eaux, avant que la loi de 1898 vint les consacrer et les définir, demandons-nous qu'elle va en être la première application, et ceci avant d'entrer dans l'étude des articles du chapitre II de la loi sur les eaux (1).

(1) V. dans la *Revue générale d'administration*, n^o d'avril 1899, le remarquable article de M. Berthélemy, en réponse à l'article de M. Emile Bouvier, paru dans la *Revue critique de législation et de jurisprudence* (les 2 numéros de janvier et février 1899). Après la loi de 1898 et les commentaires de ces deux articles, il ne reste plus rien à dire de la délimitation des cours d'eau, et ces articles ont marqué la fin des controverses sur ce sujet.

Au début de cette étude, nous avons dit que l'identité d'un cours d'eau était une question de fait, relativement à la source ; en effet, de ce côté du cours d'eau, la question de fait et la question de droit se confondent : les droits de police de l'Administration s'exerceront là où les droits des riverains prendront naissance. Mais un cours d'eau non navigable, non flottable, peut devenir tel à un certain moment de son cours, qu'il soit en fait susceptible de navigation ou de flottage. Comment va se faire la délimitation entre les deux parties du cours d'eau qui vont être soumises l'une aux règles du titre II, l'autre aux règles du titre IV de la loi du 8 avril 1898 ?

C'est dans l'article 36 de la loi que nous trouvons la solution de cette question : « Des arrêtés préfectoraux rendus après enquête, sous l'approbation du Ministre des Travaux publics, fixeront les limites des fleuves et rivières navigables et flottables, etc. . . »

Ainsi, là où commencera la partie déclarée navigable ou flottable, cessera la partie non navigable, non flottable (1).

Voici donc un cours d'eau non navigable, non flottable ; quelle va être maintenant sa consistance ?

(1) La jurisprudence et certains auteurs distinguent encore le simple ruisseau du cours d'eau non navigable et non flottable, pour éviter de faire aux ruisseaux application de ce que dit la loi dans ses articles 2 et 8 ; (Arr. du Cons. d'Et., 8 août 1894, Sir., 96, 3, 192 ; Cons. d'Et., 24 juin 1868, 23 déc. 1858, 14 mars 1861). Un arrêt du Cons. d'Et., 8 août 1894, exempt^e aussi les eaux de source, *a fortiori*, du pouvoir réglementaire de l'Administration.

Avant la loi de 1898, aucun texte de loi n'avait défini le lit des cours d'eau, et bien des controverses se sont produites à ce sujet ; la loi de 1898 a défini ce lit quant aux cours d'eau navigables et flottables parce que c'est pour ces cours d'eau surtout que les délimitations nécessaires étaient le plus fréquentes ; malgré que la même loi, cependant, ait accordé aux riverains des cours d'eau non navigables et non flottables, la propriété du lit, la question est intéressante pour les riverains mêmes quant aux obligations qu'ils ont relativement à ce lit ou au régime des eaux en général, importante aussi quant à la délimitation entre leur propriété et celle du propriétaire de la rive opposée.

Parmi les systèmes mis en avant quant à la consistance des cours d'eau, à savoir : limitation du lit au niveau des plus basses eaux, ou des eaux moyennes, ou limitation variable avec le niveau des eaux, ou encore limitation à la crête des berges, un système a prévalu que nous n'avons pas encore énoncé : le système de la limitation du lit au niveau des plus hautes eaux avant débordement

Ce système a été adopté par les législateurs de 1898 qui ont ainsi terminé l'article 36 que nous avons commencé de citer... « ces limites étant déterminées par la hauteur des eaux coulant à plein bord, avant de déborder.... ».

Le Droit romain avait formulé ce principe dans ce

précepte : *Ripa ea putatur quæ plenissimum flumen continet*. Le Conseil d'Etat et la Cour de cassation étaient depuis longtemps fixés dans ce sens.

Mais la loi n'est pas entrée dans les détails du mode d'application, et c'est encore matière à controverse. L'Administration publique prétend faire la constatation de la hauteur à laquelle les eaux commencent à déborder, en chaque point des rives, considéré isolément et indépendamment, soit de la rive opposée, soit des autres points de la même rive (Cass., req., 8 décembre 1863). Le Conseil d'Etat, au contraire, ne veut pas isoler les deux rives et suivre les accidents naturels du terrain (C. d'Et., 23 avril 1875 ; 28 avril 1882 ; 24 janvier 1890 (Drouet) ; 6 juin 1890 (Dolnet) ; 12 janvier 1894 (consorts Leduc et sr Créteau).

Pour délimiter, il faut un plan général de débordement réglé d'après la hauteur qu'atteignent les eaux lorsqu'elles commencent à s'épancher au dehors de leur lit sur un grand nombre de points de la rivière à délimiter. Mais l'établissement de ce plan général de débordement doit prêter trop à l'arbitraire, tandis que le système de délimitation adopté par l'Administration publique repose sur de simples constatations de fait.

Remarquons enfin que dans un cas, en apparence, spécial, les mêmes règles de délimitation seront cependant appliquées ; nous voulons parler du cas des cours d'eau soumis à l'influence des marées : délimitation

du lit, ici comme ailleurs, aux plus hautes eaux, avant débordement, quel que soit le rôle du flux de mer dans leur niveau; seraient seulement à écarter tous résultats de délimitation acquis dans des moments extraordinaires, comme au temps des marées d'équinoxe, par exemple.

Nous avons vu que l'article 8 de la loi de 1898 chargeait l'Administration de la police et de la conservation des eaux; nous avons cherché de quelles sources l'Administration tirait ce pouvoir, qu'elle exerçait en fait avant la loi; nous avons vu une des premières applications de ce pouvoir dans la délimitation du lit des cours d'eau. Nous rappelons seulement la fin du texte de l'article 2 de la même loi, article que nous avons étudié au chapitre des Droits du riverain, et qui fait pressentir combien ces droits vont être limités par les pouvoirs de l'Administration : «Ils sont tenus (1) de se conformer, dans l'exercice « de leurs droits, aux dispositions des règlements et « des autorisations émanées de l'Administration ».

Nous allons voir se préciser tous ces droits de l'Administration vis à vis des riverains, soit à propos d'ouvrages ou travaux d'intérêt particulier, soit à propos de travaux d'intérêt général.

Cependant, avant de chercher dans la loi dans quels cas se produira l'intervention de l'Administration,

(1) (Ces riverains).

nous voudrions préciser d'abord de quelle façon peut se produire cette intervention.

Les actes par lesquels se manifeste l'action administrative sont : soit des *actes généraux* s'appliquant à un ensemble d'intéressés, ce sont là des *règlements* ; soit des actes particuliers, individuels que l'on nomme en général, *arrêtés*.

Parmi les règlements on appelle règlements d'eau les actes d'administration généraux, ayant pour but de déterminer l'aménagement des eaux, de régler, dit l'ouvrage de MM. Boulé et Lescuyer, le cours général d'une rivière ou d'une notable partie de cette rivière ; « C'est improprement, — ajoutent les mêmes auteurs, » — qu'on appelle quelquefois règlement d'eau » l'ordonnance relative au régime d'eau d'une ou de plusieurs usines (conflits prévus par l'art. 645 du Code civil). Le règlement d'eau pose les conditions dans lesquelles devra se pratiquer l'irrigation, fait la répartition des eaux entre les riverains, les irrigants, ou les usiniers ou tous autres usagers d'une façon générale, et doit concilier si possible les intérêts de l'industrie et de l'agriculture.

Ce n'est pas sans raison que nous avons placé ces explications non loin du texte, rappelé un peu plus haut, de l'article 2. Ce texte, en effet, semblait établir une confusion entre les actes généraux et les actes individuels d'Administration, surtout si on le rapprochait du commentaire qui en était fait dans le rapport

de M. Cuvinot (V. séance du Sénat 23 juin 1883, discussion par M. Léon Clément).

Or, il y a un grand intérêt à ce que cette confusion n'existe pas. Lorsqu'il s'agit de règlements, c'est-à-dire de mesures prises dans un but d'utilité générale, la jurisprudence n'admet pas que les riverains puissent acquérir de possession utile, hors des prescriptions réglementaires. S'il s'agit de mesures individuelles, par exemple d'une autorisation donnée à un riverain dans un des cas prévus par l'art. 44 (construction d'un barrage, d'un moulin ou autre), le riverain ne peut obtenir cette permission que sous réserve des droits des tiers, qui peuvent donc, malgré cette autorisation déjà donnée, s'opposer à la construction du barrage ou du moulin, ou s'opposer à ce que l'autorisation soit donnée si elle ne l'est encore, en invoquant des possessions contraires.

La distinction entre le règlement et l'arrêté, entre l'acte général et l'acte particulier, présente un autre intérêt encore. Ce sont MM. Graux et Rouard qui l'ont mis en relief. Selon eux, devant un règlement, au sens propre de ce mot, les tribunaux, l'autorité judiciaire ne peuvent que s'incliner. Cette opinion est généralement admise. Selon eux encore, conformément à une doctrine suivie par la Cour de cassation, s'il s'agit de simples autorisations, d'arrêtés pris au sujet d'un intérêt personnel, les pouvoirs des tribunaux revivent sans limites.

Cependant, M. Cuvinot, dans son rapport, faisant la distinction entre ces deux sortes de mesures administratives, la faisait sans en tirer la même conséquence. Il s'exprimait à ce sujet ainsi : « ... Quelques auteurs reconnaissent même aux tribunaux le pouvoir d'ordonner la destruction des ouvrages autorisés par l'Administration. Cette opinion n'a pas paru acceptable au rapporteur et sauf le cas d'empiètement sur le domaine d'autrui, il croyait qu'elle devait être repoussée... ».

D'où la rédaction de l'article 2 imposant au même respect du riverain « les règlements et autorisations de l'Administration ».

La jurisprudence se confirmait de plus en plus dans le sens qui avait été adopté par M. Clément au Sénat et nous citerons les arrêts suivants (Cons. d'Et. 18 nov. 1869 ; Cass., 16 avril 1873 ; Cons. d'Et., 17 mai 1871 ; Trib. conflit, 26 déc. 1874 ; req., 26 juin 1876 ; 23 juillet 1879 ; 10 avril 1883 ; Cass., 15 mars 1881).

D'après cette jurisprudence les tribunaux auraient eu pouvoir de faire détruire les travaux autorisés au détriment de droits de tiers préalablement acquis. L'Administration, en effet, lorsqu'elle a autorisé, ne s'est pas occupée de connaître de ces droits ; elle n'a qu'à considérer si l'écoulement des eaux ou la salubrité ont à souffrir de l'établissement des ouvrages : sinon elle autorise. En admettant que les tribunaux judiciaires ne puissent ordonner la destruction des

ouvrages construits sur cette autorisation à l'encontre de droits acquis à des tiers, quand donc et devant qui sera-t-il connu et jugé de ces droits ? Malgré ce qu'a d'étonnant cette solution, et conformément à l'opinion de M. Cuvinot, postérieurement à son rapport, un arrêt de la Cour de cassation faisant application du principe de séparation des pouvoirs posé par l'art. 13, tit. II de la loi du 24 août 1790, fixait la jurisprudence en un sens nouveau, et n'admettait plus que des travaux autorisés par l'Administration pussent être détruits par l'ordre de tribunaux judiciaires (1).

Il est vrai qu'une évolution se faisait dans la jurisprudence administrative, presque simultanément : jusqu'alors, et c'était la raison de la compétence que s'attribuaient les tribunaux civils, jusque alors, le Conseil d'Etat n'admettait presque jamais la recevabilité des demandes ou recours pour excès de pouvoir, fondées sur une possession ancienne et tendant à ce que les travaux autorisés fussent détruits. Ainsi que le disait M. Clément (Sénat, séance du 23 juin 1883), le Conseil d'Etat, aujourd'hui, admet presque toujours cette recevabilité des recours.

Nous savons maintenant ce que sont les règlements d'eau. Mais qui va être compétent pour prendre ces règlements ?

Avant la loi de 1898, ces règlements doivent émaner

(1). Quant à la jurisprudence antérieure, v^o *Rép. de Dalloz* au mot *Eaux*, n^{os} 511 et suiv., pages 735 et suiv.

du Chef de l'Etat, selon certains auteurs ; selon d'autres, c'est le préfet qui peut les prendre ; selon d'autres encore, tantôt le Chef de l'Etat, tantôt le préfet.

1^{er} système. — Les règlements d'eau doivent émaner du Chef de l'Etat (1).

En ce sens, on invoque deux avis du Conseil d'Etat du 2 nivôse an XIV et 31 octobre 1817.

On ajoute que les décrets des 25 mars 1852 et 13 avril 1861 (décrets de décentralisation administrative) ont limité les attributions du préfet aux actes administratifs *individuels* et aux seuls actes généraux relatifs à la *répartition des eaux* ; qu'ils ont par là exclu la compétence du préfet quant aux actes généraux relatifs au libre écoulement des eaux ; que ces derniers peuvent être pris par le seul Président de la République.

2^e système. — Le préfet peut édicter des règlements relatifs à l'écoulement des eaux. C'était le système de la pratique administrative et celui de la jurisprudence (Cass., 5 avril 1872, aff. Charamante, dans le *Bullet. crim.* n° 84, p. 135). Cette opinion se fonde sur les lois du 22 décembre 1789 et des 12-20 août 1790 qui attribuent aux autorités départementales d'alors, — aujourd'hui les préfets, — le droit de veiller à la conservation des rivières, de *procurer le libre cours des eaux* (V. Picard, *Traité des Eaux*, t. II, p. 14).

(1) V. PICARD, *Traité des Eaux*, t. II, p. 15 ; DALLOZ, *Répertoire*, v° *Eaux*, n°s 345 ; 431, 6° ; et 448.

3^e système. — Le préfet est compétent pour prendre des règlements se bornant à assurer l'exécution d'anciennes prescriptions et à rappeler aux intéressés leurs obligations légales. Dans ce système, un décret est considéré comme nécessaire pour tous les autres cas... (V. Picard, *ibid.*).

C'est le premier de ces systèmes que la loi du 8 avril 1898 a consacré. Dorénavant, tous *règlements* seront édictés par le chef de l'Etat, les arrêtés d'autorisation ou de révocation de ces autorisations, concernant des cas ou intérêts particuliers, seront seuls pris par les préfets.

Quant à la forme des décrets, ainsi que va nous le dire le texte de l'article 9, elle devra être celle des règlements d'administration publique; c'est-à-dire qu'ils seront délibérés en assemblée générale du Conseil d'Etat.

Voyons maintenant les articles, où est organisé le droit de police de l'Administration.

C'est d'abord l'article 9, où se trouve l'organisation des règlements d'eau :

« ART. 9. — « Des décrets, rendus après enquête,
« dans la forme des règlements d'administration pu-
« blique, fixent, s'il y a lieu, le régime général de
« ces cours d'eau, de manière à concilier les intérêts
« de l'agriculture et de l'industrie avec le respect dû
« à la propriété et aux droits et usages antérieurement
« établis... »

Quelles sont donc les conditions de validité de ces règlements généraux ?

Si ces règlements ne font que contenir des dispositions se rattachant aux textes législatifs précédemment rappelés, la légalité en est reconnue par le Conseil d'Etat et la Cour de Cassation, en tous cas (Cass. Crim., 5 nov. 1845 (Huré) ; Cass. Crim., 25 mars 1838 (Piedfert ; Cass. Crim., 5 juillet 1872, arrêt déjà cité, dans l'aff. Charamaule). Si, au contraire, ces règlements ne se conformaient pas, dans leurs prescriptions, aux lois qui ont confié à l'Administration la surveillance du libre cours des eaux et la garde de la salubrité publique ; si, par exemple, ils grevaient une rive de cours d'eau non navigable et non flottable de la servitude de halage ou de marchepied, — alors ces règlements seraient entachés d'excès de pouvoir et le recours des intéressés s'exercerait contre eux par les voies de droit.

Il va sans dire que, conformément aux paroles de M. Cuvinot dans son rapport, et à la doctrine exposée par M. Demolombe (Cours sur le Code Napoléon), l'administration, prenant des règlements généraux, n'est pas tenue d'observer les règlements particuliers et locaux dont l'art. 645 recommande aux tribunaux, au contraire, l'observation.

Passons maintenant à l'article 10, ainsi conçu :

« ART. 10. — Le propriétaire, riverain d'un cours
« d'eau non navigable et non flottable, ne peut exé-

« couter des travaux au-dessus de ce cours d'eau ou le
« joignant qu'à la condition de ne pas préjudicier à
« l'écoulement et de ne causer aucun dommage aux
« propriétés voisines ».

Avant la loi de 1898, quelques auteurs et quelques arrêts admirent que le propriétaire des deux rives opposées, ou les deux propriétaires des rives opposées s'accordant entre eux, pouvaient procéder sans autorisation à l'édification de barrages ou autres établissements, susceptibles de modifier le cours de l'eau au préjudice des usagers inférieurs, en mettant obstacle à l'écoulement ou, d'une manière générale, en modifiant le volume naturel des eaux (v. Baudry-Lacantinerie et Chauveau, t. I, n° 850 ; Laurent, t. 7, n° 284 ; — Bourges, 8 janvier 1836 ; Cass., 12 fév. 1845, Dalloz, 45, 1, 160 ; 23 août 1882, Dalloz, 83, 1, 237 ; 19 mars 1890).

Mais la nécessité d'une autorisation préalable pour tous ouvrages pouvant intéresser le libre écoulement des eaux est édictée d'une façon aussi générale qu'il est possible dans l'article 10 plus haut cité, et toute controverse doit cesser à cet égard. Nous allons constater toutefois que l'art. 11 ne s'est pas suffisamment expliqué au sujet des prises d'eau, et que, là encore, il y a lieu de distinguer de quelle nature sont les travaux à fin de prise d'eau avant de les soumettre à une autorisation préalable.

ART. 11. — « Aucun barrage, aucun ouvrage des-

« tiné à l'établissement d'une prise d'eau, d'un moulin
« ou d'une usine ne peut être entrepris dans un cours
« d'eau non navigable et non flottable sans l'autori-
« sation de l'Administration ».

Cet article, que nous avons déjà rencontré au § 2, tableau D de l'ancien décret du 15 mars 1852, se comprendra mieux si nous le complétons avec le texte de l'article 12 suivant qui règle les formes des autorisations ou révocations. (Remarquons qu'il s'agit maintenant d'arrêtés particuliers).

ART. 12. — « Les préfets statuent, après enquête,
« sur les demandes ayant pour objet :

« 1° L'établissement d'ouvrages intéressant le régime
« ou le mode d'écoulement des eaux.

« 2° La régularisation de l'existence des usines et
« ouvrages établis sans permission et n'ayant pas de
« titre légal ;

« 3° La révocation ou la modification des permis-
« sions précédemment accordées.

« La forme de l'instruction qui doit précéder les
« arrêtés des préfets est déterminée par un règlement
« d'administration publique ».

Si nous mettons en regard les textes de l'article 10 et de l'article 11, nous voyons que chacun d'eux concerne des cas différents.

Dans l'article 10, il s'agit de travaux autres que ceux ayant pour but l'usage des eaux, de travaux quelconques ; ces travaux joignent le cours d'eau ou se

font au-dessus du cours d'eau ; leur exécution peut préjudicier à l'écoulement des eaux, en changer les conditions. L'Administration a le droit, nous le savons de par son droit de police générale, de faire obstacle à ces travaux et d'imposer les enlèvements ou modification, dans la mesure où cela sera nécessaire pour faire respecter le libre cours de l'eau.

Néanmoins, ces travaux n'ayant pas pour cause directe l'usage de l'eau, il se peut aussi qu'ils ne modifient en rien les conditions de l'écoulement ; aussi, la commission chargée de l'étude de la loi, le Sénat et la Chambre des députés ensuite ne les soumièrent pas à la nécessité de l'autorisation préalable.

C'est affaire aux particuliers qui veulent se prémunir contre un risque toujours possible de demander à l'Administration l'autorisation de procéder aux travaux qu'ils veulent faire ; l'enquête faite alors par l'Administration les assurera en grande partie contre une intervention tardive et onéreuse pour eux, et dont la conséquence eût été peut-être de leur faire détruire en entier leurs ouvrages. Avertis, au contraire, ils les édifieront sans doute de manière à ne pas porter atteinte au régime du cours d'eau.

Le rapporteur concluait, à cet égard, en souhaitant que des arrêtés réglementaires, rendus par le préfet, sous l'autorité du Ministre des Travaux publics, fixent pour chaque cours d'eau les conditions générales auxquelles devront satisfaire les ouvrages établis au-

dessus du cours d'eau ou sur ses bords. Nous savons que de pareils arrêtés sont des règlements d'eau et ne peuvent être pris par les préfets.

Dans l'article 11, les ouvrages prévus ne sont pas les mêmes que ceux qui sont prévus dans l'article 10. Il s'agit ici en effet d'ouvrages ayant pour cause directe l'usage des eaux; soit un barrage, soit un curage quelconque, mais destiné « à l'établissement d'une prise d'eau, d'un moulin, ou d'une usine... »

Nous avons dit plus haut que le texte de l'article 12 complétait le texte de l'article 11 et nous avons donné ces deux textes qu'il convient de rapprocher.

L'article 11, en apparence, est très absolu; il l'est moins si on ne l'isole pas de l'article 12. Ce dernier article était inspiré des décrets du 25 mars 1852 : « Les préfets statueront, sans l'autorisation du Ministre, mais sur l'avis ou la proposition des ingénieurs en chef, sur... 3^o autorisation sur les cours d'eau non navigables, ni flottables, de tout établissement nouveau tel que moulin, usine, barrage, prise d'eau d'irrigation, patouillet, etc... » ; inspiré encore du décret du 13 avril 1861, tableau II, n^o 3 et suiv., des arrêts du Cons. d'Et. des 6 janvier 1853, 1^{er} février 1855, 27 juillet 1859, 13 juin 1860.

Si l'on s'en rapportait au texte seul de l'article 11, on pourrait croire que l'établissement de toute prise d'eau par un riverain nécessite une autorisation administrative.

Or, nous trouvons dans les travaux préparatoires de la loi de 1898 que l'article 12 était primitivement rédigé avec un deuxième paragraphe concernant justement les prises d'eau, à savoir : « Les préfets statuent, etc..., sur les demandes ayant pour objet, etc... ; 2^o l'établissement de prises d'eau pour l'irrigation du sol ou les besoins domestiques des particuliers.... » Nous trouvons que ce deuxième paragraphe fut supprimé, sur la demande de M. Le Noël (séance du 25 janvier 1883) comme contraire au principe inscrit dans l'article 644 du Code civil, d'après lequel les riverains ont droit à l'usage des eaux sans autre condition que de respecter le libre écoulement.

Peu importait de savoir, en effet, si, avant la loi de 1898, la jurisprudence croyait ou non l'autorisation administrative indispensable à l'usage des eaux pour l'irrigation. La jurisprudence interprétait une loi ou des lois qui alors n'étaient pas précises, et elle se trouvait dans son rôle. Mais il s'agissait pour le Sénat de légiférer, et non d'interpréter. Un droit avait été accordé par l'article 644 du Code civil; il s'agissait de soumettre l'exercice de ce droit à une condition nouvelle, ou non.

Malgré l'insistance du rapporteur, le Sénat rejeta ce deuxième paragraphe de l'article 12 (ancienne rédaction) et il fit bien. Mais il laissa subsister cependant dans l'article 11 la nécessité de l'autorisation

préalable qui y était prescrite, au cas d'ouvrages destinés à l'établissement d'une prise d'eau.

Comment allons-nous donc interpréter ce dernier texte ? La lettre même de l'article nous en dit la portée. Lorsque le riverain se bornera à faire une coupure dans la berge pour introduire l'eau dans sa propriété, il n'y aura pour lui nulle obligation de s'adresser au préfet. C'est l'exercice, réduit à sa plus simple expression, du droit accordé par l'article 644, c'est l'usage. Si les autres riverains ou usagers ne se plaignent pas, l'Administration n'aura qu'à laisser faire. Si ces riverains ou autres usagers se plaignent, il sera procédé à la répartition des eaux par un règlement général d'administration, par un règlement d'eau, à moins qu'il ne s'agisse que du conflit de deux intérêts particuliers, auquel cas il y sera mis fin, sauf recours, par voie d'arrêté individuel.

Lorsque le riverain, au contraire, sera obligé de faire des ouvrages pour l'établissement de cette prise d'eau, l'attention de l'administration sera éveillée, car ces ouvrages peuvent être le moyen, non pas d'user des eaux, du cours normal des eaux, mais d'abuser. C'est dans ce cas que l'article 11 exige, à notre avis, une autorisation préalable, à titre de mesure préventive d'abus que tout ouvrage, autre qu'une saignée dans le bord, peut avoir pour effet.

Dans la nouvelle et définitive rédaction du paragraphe 2 de l'article 12, il est fait attribution de com-

pétence au préfet quant à la « régularisation de l'existence des usines et ouvrages établis sans permission et n'ayant pas d'existence légale. »

Une usine a été établie avant 1789 ; comment aura-t-elle existence légale ? Elle aura existence légale si elle a été établie conformément à la législation alors en vigueur, c'est-à-dire soit en vertu de concession du roi, soit en vertu de concession des seigneurs qui avaient alors la disposition des eaux (1-2).

Une usine a été établie depuis 1789 ; il est alors admis sans conteste que l'autorisation administrative seule a pu donner à son existence le caractère de la légalité ; car il est admis aussi que depuis 1789 c'est l'Administration seule qui peut faire la concession des pentes, et partant autoriser les usines.

Il arrivait ainsi que si une usine avait été créée sur les rives d'un cours d'eau non navigable ni flottable depuis 1789, sans autorisation, elle ne pouvait acquérir d'existence légale quelle que fût la durée de la possession : l'Administration, disposant toujours de la pente des eaux, pouvait la supprimer au détriment de cette usine et sans être tenue à aucune indemnité.

Bien entendu les pouvoirs de l'Administration étaient les mêmes, quand l'usine aurait été construite même

(1) V. AUBRY et RAU, t. III, p. 54 et note 39.

(2) La jurisprudence a admis la légalité de l'existence de certaines usines dont les propriétaires ne pouvaient représenter de titres de concessions, admettant leur existence prolongée sous l'ancien régime comme une autorisation tacite.

dans un terrain clos ; aucune indemnité pour diminution ou retrait de force motrice ne pourrait être due par l'Administration qui disposerait des eaux, alors qu'elle ignorait même l'existence de cette usine...

Le paragraphe 2 de l'article 12 a donné pouvoir au préfet de régulariser par une autorisation postérieure l'existence des usines qui se trouvaient ainsi démunies, devant l'exigence précise de cette autorisation consacrée à nouveau par la loi de 1898.

Nous en venons maintenant au dernier paragraphe de l'article 12 qui attribue compétence aux préfets pour connaître et décider des demandes de révocation ou de modification des autorisations anciennement accordées, — moyennant une enquête préalablement faite.

Cette décision inscrite dans l'article 12 était indiquée déjà dans une circulaire ministérielle du 23 octobre 1851 : « Bien que l'administration », — disait cette circulaire au chapitre intitulé *Révision des Règlements*, — « ne veuille pas s'interdire, d'une manière absolue, la faculté de revenir sur les autorisations accordées aux usiniers, il importe de ne modifier qu'avec une extrême réserve les actes émanés du pouvoir exécutif, après une instruction régulière et contradictoire. Dans le cas où les intéressés adresseraient aux préfets les demandes tendant à obtenir la modification de règlements déjà existants, ces demandes seront transmises au Ministre (des Travaux publics)

qui statuera sur la question de savoir s'il y a lieu de prescrire une nouvelle instruction, laquelle devrait être faite dans les formes indiquées ci-dessus ».

Le pouvoir de révocation ou de modification des permissions déjà accordées est une conséquence du pouvoir que la loi donne au préfet de statuer sur ces autorisations, et la circulaire ministérielle dont nous venons de citer un passage en donne un suffisant commentaire.

Après avoir défini les pouvoirs du préfet, la loi, dans son article 13, va énoncer dans quelles conditions se fera le recours contre ces arrêtés, s'il y a lieu :

« ART. 13. — S'il y a réclamation des parties intéressées contre l'arrêté du préfet, il est statué par un décret rendu sur l'avis du Conseil d'Etat, sans préjudice du recours contentieux en cas d'excès de pouvoir ».

Deux sortes de recours sont prévus par l'article 73 : le recours hiérarchique, ou recours gracieux, qui est le recours ordinaire. Il n'est soumis à aucune forme déterminée et peut être exercé à toute époque :

Vient ensuite le recours pour excès de pouvoir, ou recours contentieux : c'est un recours en annulation contre les actes administratifs de puissance publique entaché de vice de forme ou d'incompétence de la part de l'agent auteur de l'acte. En général, et particulièrement ici, c'est la violation d'une loi, violation portant atteinte à un droit qui sert de cause à un pareil recours.

On s'est demandé si le recours contentieux pouvait être accordé contre un *règlement d'eau*. En cette matière, en effet, le pouvoir de l'administration est un pouvoir discrétionnaire, et il semble que, dispensé par là même de tenir compte des droits privés, ce pouvoir ne devait pas voir ses actes susceptibles d'un tel recours. Aussi, Batbie ne l'admet-il pas (n° 44) (1), et conclut-il : « Les matières de police ne sont pas de celles qui peuvent être l'objet d'un débat contentieux » :

Certains auteurs ont proposé alors, — c'était avant la loi de 1898, — une distinction entre les règlements généraux et les arrêtés particuliers, soumettant ces derniers au recours contentieux dont ils dispensaient les premiers. Batbie confondant les règlements et les arrêtés, disait que les uns comme les autres sont des actes faits dans un intérêt public et n'admettait pas la distinction : pourtant le pouvoir du préfet n'est pas discrétionnaire ; un arrêté du préfet peut tomber lorsqu'il se heurte à certains droits établis par les lois, et c'est le recours contentieux qui fera tomber ces arrêtés s'il y a excès de pouvoir. Nous citerons, bien que malheureusement nous n'ayons pas les arrêts qui ont décidé en la matière, un cas où l'arrêté du préfet a été infirmé, avant la loi de 1898, pour excès de pouvoir. La loi de 1844, sur la chasse, attribue aux préfets « le pouvoir de déterminer les époques des ouvertures et celles des clôtures des chasses », par des

(1) *Droit administratif*.

arrêtés. En vertu de ce pouvoir, les préfets prennent chaque année des arrêtés fixant les dates d'ouverture et de fermeture de la chasse aux gibiers de passage, gibiers d'eau notamment. Tant que les préfets ne font que déterminer ces dates et la nature du gibier qu'il sera permis de chasser, ils n'outrepassent pas leurs droits ; mais la plupart d'entre eux, dans un souci d'intérêt général, dont il convient de les louer d'ailleurs, — ne voulant pas que la chasse au gibier d'eau, par exemple, serve de prétexte au braconnage des autres sortes de gibier, — fixent dans leurs arrêtés les conditions dans lesquelles devra s'exercer le droit de chasse ; ils imposent au chasseur qui cherche le gibier des cours d'eau, de ne pas s'éloigner de plus de sept à huit mètres de la rive du cours d'eau. Dans cette partie de leur arrêté, ils excèdent leur pouvoir, et voilà un cas où l'acte administratif sera susceptible de recours contentieux.

La jurisprudence, pour appliquer ce retour aux actes de l'administration, avait imaginé une théorie du *détournement de pouvoir*. Les actes administratifs suspects d'illégalité ont été faits, d'après cette théorie, non pas en vertu du pouvoir discrétionnaire confié à l'administration, mais en dehors des matières sur lesquelles porte ce pouvoir discrétionnaire. On trouve aussi cette théorie dans l'ouvrage de M. Laferrière (*Jur. adm.*, t. 2, p. 381). Ce jurisconsulte caractérise assez bien la distinction dans ces mots : « Le Conseil

d'Etat n'a pas à examiner si l'administration *a fait de la bonne ou de la mauvaise police des eaux*, mais il a le droit de voir si au moins *elle a fait de la police des eaux*, et si, sous ce nom, elle ne s'est pas livrée à un acte tout autre, et qu'il ne lui appartenait pas d'accomplir.

C'est ainsi que, nous servant de l'opinion de l'éminent jurisconsulte pour interpréter le sens de l'article 13, et prenant comme exemple d'application deux espèces, sur lesquelles la Cour de cassation et le Conseil d'Etat ont eu à se prononcer, — nous dirons :

Il y a eu excès de pouvoir, quand un préfet a pris un arrêté en faveur d'une manufacture de l'administration de la guerre (arr. du Cons. d'Et., 19 janvier 1894) parce que le pouvoir du préfet ne prend sa source que dans l'intérêt général bien déterminé du libre cours des eaux, mais nous dirons :

Il n'y a pas eu excès de pouvoir quand un préfet a pris un arrêté, même sur la réclamation d'un particulier, et quand cet arrêté, quelle que soit sa disposition, n'a eu pour but que d'assurer le libre écoulement des eaux.

La loi s'occupe ensuite de la garantie qui peut être due par les usiniers ou meuniers, — dont l'usine a cependant une existence légale et n'a été établie qu'après enquête et autorisation administratives, — à raison des dommages qui peuvent résulter de l'existence ou du fonctionnement de leur usines.

« ART. 15. — Les propriétaires ou fermiers de
« moulins et usines, même autorisés ou ayant une
« existence légale, sont garants des dommages causés
« aux chemins et aux propriétés ».

Cet article est la reproduction pure et simple d'une prescription édictée par la loi du 6 octobre 1791 (Art. 16, tit. II : *De la police rurale*).

Cette prescription était conforme aux principes généraux ; la jurisprudence, en en faisant application d'une façon presque constante, a ainsi fixé par avance les limites de la responsabilité consacrée dans l'article 15 ci-dessus. Nous nous contenterons à cet égard de renvoyer aux nombreux arrêts qui y ont rapport : (Cass., 4 juillet 1839 (Dall., 39, 1, 339) ; — Cass., 18 oct. 1886 (Dall., 87, 1, 173) ; — Cass., 19 mars 1890 (Dall., 90, 1, 360).

Une dernière attribution de compétence est faite encore au chapitre II du titre II de la loi de 1898.

C'est l'article 16, ainsi conçu, qui le formule :

« ART. 16. — Les maires peuvent, sous l'autorité
« des préfets, prendre toutes les mesures nécessaires
« pour la police des cours d'eau ».

Le projet de la Chambre des députés (1888) énonçait autrement le même principe : « Les maires, en cas d'urgence ou par délégation des préfets peuvent, etc. ».

La compétence accordée aux maires par la loi de 1898 leur est accordée, comme un succédané de la

compétence des préfets (arguments des mots : sous l'autorité des préfets).

Les mêmes ne pourront donc édicter plus que les préfets, des *réglements d'eau*, au sens propre de ce mot. Ils pourront prendre des arrêtés, en vue de l'intérêt général de libre écoulement des eaux, ou de salubrité publique, arrêtés qui seront souvent utiles pour trancher par avance des difficultés particulières possibles entre riverains sur le territoire de leur commune.

Le principe appliqué ici est en somme un principe général et la compétence attribuée aux maires dans ce cas particulier par la loi de 1898 est le simple développement de la compétence qui leur est confiée par la législation en matière de police municipale.

Les mots « sous l'autorité des préfets » hiérarchisent ainsi que nous le disions plus haut les compétences du juge de paix et du préfet ; par conséquent, tout arrêté du maire sera susceptible de réformation par le préfet, comme l'arrêté du préfet serait susceptible de réformation par le ministre compétent. Il va sans dire que, dans ce cas, les tiers ne pourraient se réclamer des prétendus droits qui leur seraient nés d'un arrêté réformé ensuite, pour se refuser à se soumettre aux conséquences de la réformation : ce serait la négation même du droit de police supérieure exercé par l'Administration s'il pouvait s'épuiser par la formule d'un arrêté. Aussi dirons-nous que les

tiers ne pourraient invoquer de semblables droits nés d'un arrêté antérieur, même au cas où cet arrêté serait infirmé par un arrêté postérieur de la même juridiction, et non plus d'une juridiction supérieure. Nous n'insisterons pas davantage sur les droits de police du maire, qui sont réglés comme nous l'avons dit en maints endroits de notre législation. Nous avons eu l'occasion d'en parler à propos des arrêtés à prendre relativement à la sûreté des baigneurs, au respect dû à la décence, et aux établissements de bains; nous avons vu quant à ces établissements que seul le préfet peut permettre les travaux qu'ils nécessiteraient sur la rivière. Nous rappellerons seulement que le maire peut interdire le rouissage du chanvre et du lin dans la partie du cours d'eau voisine d'un groupe d'habitations, — (Cassation, 5 février 1847), — et prendre dans le même ordre d'idées et dans le même but d'intérêt public, une série innombrable d'arrêtés pour lesquels nous renvoyons à la jurisprudence ou aux lois spéciales (1) (2). Maintenant que voilà fixés les pouvoirs de ceux à qui il appartient de prendre règlements d'eau ou arrêtés, si nous nous demandons qui peut interpréter ces règlements et arrêtés, nous pouvons hésiter entre la juridiction des autorités judiciaires et la juridiction des autorités administratives.

(1) Vu loi 5 avril 1884; lois du 18 juillet 1837; loi du 16 sept.-24 août 1790.

(2) On a pu remarquer que la loi de 1898 ne spécifiait aucune sanction pénale nouvelle; c'est le troisième livre du Code rural : *Police rurale*, qui contiendra les sanctions nouvelles.

Nous distinguerons entre les mesures générales et mesures particulières édictées par l'Administration.

S'il s'agit de mesures générales, on admet que les tribunaux judiciaires ayant à trancher une contestation, pourront les interpréter : en effet, ces mesures participent du caractère des lois.

S'il s'agit de mesures particulières, individuelles, au contraire, il faudrait que l'interprétation en fût donnée aux tribunaux judiciaires par l'Administration, par l'agent d'administration auteur de l'acte ; et cela en vertu du principe de la séparation des pouvoirs. Cependant, il ne suffirait pas que l'une des parties intéressées prétendit que l'acte administratif fût douteux pour que les tribunaux judiciaires fussent obligés de faire interpréter l'acte en question. C'est aux tribunaux eux-mêmes à appliquer les arrêtés ou règlements existants, sauf, au cas de doute sur leur sens ou leur portée, à demander l'interprétation à qui de droit (V^o Guilbon, *Traité des règlements et arrêtés administratifs et municipaux*, pages 215 et 218 ; en ce sens également : Cass., 21 mars 1890).

La solution que nous donnons quant à la compétence en matière d'interprétation des règlements et arrêtés, se trouve dans plusieurs arrêts de la Cour suprême et du Conseil d'Etat (Cass., 20 mai 1848, interprétation de règlements généraux (1) ; Cass., 5

(1) DALLOZ, 48, 1, 72.

juillet 1881, Sirey, 83, 1, 463 ; Cass. 26 juillet 1881, Sirey, 82, 1, 210 ; Conseil d'Etat, 18 mai 1854.

Avant d'en terminer complètement avec ces questions de compétence, il nous reste à parler de la compétence exceptionnelle des tribunaux de répression. Ces tribunaux, qui sont tantôt le juge de simple police, tantôt le juge correctionnel, auront à connaître des contestations nées d'une contravention ou d'un délit commis par l'une des parties, par exemple d'une infraction aux règlements généraux sur la police ou la répartition des eaux (art. 471, § 15, Code pénal). Pour cela, il faudra que ceux auxquels la contravention ou le délit a causé un dommage portent leur action civile devant le tribunal de répression compétent.

Le dernier article du chapitre II, police et conservation des eaux dispose :

« Article 17 : Dans tous les cas les droits des tiers sont et demeurent réservés ».

La rédaction primitive de cet article nous aidera à en fixer le sens. Cet article disait : « La permission d'établir un nouvel ouvrage existant ou de faire une prise d'eau est donnée sous la réserve des droits du tiers » (1)... « La permission ne fait aucun obstacle à ce que des dommages-intérêts soient accordés, contre celui qui l'a obtenue, par les tribunaux civils, dans le cas où elle nuirait à des droits acquis ».

(1) Voir le projet du Cons. d'Et. et les arrêts de Cass. des 26 juillet-28 novembre 1854, 29 juin 1859, et les arrêts du Cons. d'Et. du 29 mars 1855 et du 3 février 1859.

Tels sont les cas prévus par la rédaction un peu plus obscure de l'article 17 actuel. Nous terminerons à cet égard, ne revenant pas sur la question de savoir si les tribunaux civils peuvent ou non ordonner la destruction des travaux autorisés par l'Administration, nous terminerons en citant les paroles de M. Cuvinot dans son rapport, définissant les droits acquis : « Mais des riverains qui se borneraient à invoquer la faculté inscrite dans l'article 644, seraient sans droit pour réclamer une indemnité si, précédemment, ils n'ont mis à profit cette faculté ».

Avec le chapitre II de la loi du 8 avril 1898, nous avons étudié les droits généraux de police et de conservation des cours d'eau attribués par la loi à l'administration quant aux ouvrages d'intérêt particulier, et les obligations qui en incombent aux riverains.

Avec le chapitre III de la même loi nous allons voir se fixer les droits de l'Administration et l'obligation du riverain quant aux ouvrages d'intérêt public ; ce chapitre est intitulé : curage, élargissements et redressements. Cette matière était autrefois régie en partie par la loi du 14 floréal an XI bien souvent citée déjà au cours de cette étude ; la nouvelle loi de 1898 l'a abrogée, pour en reproduire bien des dispositions, et surtout pour la compléter quant aux élargissements et redressements dont la loi de l'an XI ne s'occupait pas.

CHAPITRE IV

CURAGE, ÉLARGISSEMENTS ET REDRESSEMENTS.

(Chapitre III de la loi de 1898, art. 18 à 29 inclus).

Les pouvoirs de police de l'Administration comprennent le droit d'ordonner les travaux d'entretien nécessaires à la conversation des eaux, de même qu'ils lui permettent d'empêcher tout ouvrage y portant atteinte.

Ce droit, déjà créé par la loi du 12 — 20 août 1790, fut organisé surtout, avant la loi de 1898 par la loi du 14 floréal an XI, par celle du 21 juin 1865, celle du 5 avril 1884, et celle du 22 décembre 1888.

Ici, comme dans toute la partie administrative que nous venons d'étudier, le législateur de 1898 n'a pas ou presque pas innové; il a surtout condensé les textes des lois, décrets et règlements antérieurement en vigueur, très suffisants déjà, mais dispersés, et les a unifiés, en les mettant en harmonie dans le cas où il y avait lieu, avec les nouveaux principes suivis par lui en matière de propriété du lit.

L'obligation du curage, depuis longtemps établie, avait pour but de maintenir le cours d'eau dans son état naturel. La végétation des plantes aquatiques

dans les terrains du lit, les épaves du courant, auraient bientôt empêché l'écoulement des eaux, s'il n'était procédé régulièrement et méthodiquement au curage, à l'entretien du lit, de façon à maintenir *son vieux fond et ses vieux bords*, — en un mot, pour employer l'expression classique, si l'on ne curait, quand il le faut, à vieux fonds et à vieux bords.

Parfois le curage, ainsi compris, ne suffira pas et il devra être procédé à des travaux d'approfondissement, d'élargissement, de redressement. Ces travaux nécessiteront quelques règles spéciales : nous les trouverons à la fin du chapitre III du tit. II, que nous étudions, dans la loi nouvelle.

La loi du 14 floréal an XI, qui conférait à l'Administration le pouvoir d'ordonner et régler les travaux de curage des cours d'eau non navigables et non flottables, lui conférait-elle le pouvoir d'ordonner et régler les travaux d'*amélioration* dépassant les proportions d'un simple travail de curage à vieux fonds et à vieux bords ? Le Conseil d'Etat, en 1855, décida que ce pouvoir appartenait à l'Administration, en vertu de ce que disait l'article 2 de la loi du 14 floréal an XI quant aux « dispositions nouvelles ».

On a dit que c'était une interprétation généreuse de la loi ; cependant elle prévalut car elle était conforme à l'esprit même de la loi : ce qu'avait voulu le législateur, en effet, c'était que, par les soins de l'Administration, le libre écoulement des cours d'eau fût

assuré ; il avait prévu les travaux de curage qui sont les plus fréquents, mais il avait certainement compris dans ces travaux, les travaux plus importants, mais nécessaires, et dont l'occasion se présente très rarement. C'est ainsi qu'un décret du 24 messidor an XI ordonnait le curage *et le redressement* du Cosson.

En 1865, la loi sur les associations syndicales a consacré l'interprétation du Conseil d'Etat en énumérant, au milieu des autres œuvres d'intérêt collectif, « les travaux d'approfondissement, de redressement et de régularisation des canaux et cours d'eau non navigables ni flottables et des canaux de dessèchement et d'irrigation ».

Ce que nous venons de dire se trouve condensé dans le texte de l'article 18 :

ART. 18. — « Le curage comprend tous les travaux « nécessaires pour rétablir un cours d'eau dans sa « largeur et sa profondeur naturelles sans préjudice « de ce qui est réglé à l'égard des alluvions par les « articles 556 et 557 du Code civil ».

La rédaction de cet article fait prévoir en effet celle de l'article 25, que nous étudierons par la suite, et où il est fait assimilation des travaux d'élargissement, de redressement, jugés nécessaires, aux travaux de curage.

La définition que nous avons donnée plus haut du curage à *vieux fonds et à vieux bords* se trouve aussi

dans cet article : rétablir un cours d'eau dans sa largeur et sa profondeur naturelles. Mais cette obligation du curage allait-elle faire tomber les droits accordés par le Code civil (aux articles 556 et 557) aux riverains sur les attérissements ou alluvions qui se sont formées contre leur rive, et sur les îles ou îlots qui se sont formés sur la partie du lit leur appartenant ? La loi en a décidé autrement, et l'a spécifié dans son article. C'est la confirmation, dans un cas particulier, de cette règle d'après laquelle les pouvoirs de l'Administration sont limités par les droits privés établis par la loi, — règle dont nous avons eu l'occasion de parler.

Quelles règles va-t-on appliquer pour le curage ? Conformément à ce qui se trouvait déjà dans les législations antérieures, la loi de 1898 va distinguer s'il existe des règlements anciens, des usages locaux (art. 19) ou s'il n'en existe pas (art. 20).

« Art. 19. — Il est pourvu au curage (1) des cours
« d'eau non navigables et non flottables, et à l'entre-
« tien des ouvrages qui s'y rattachent, de la manière
« prescrite par les anciens règlements, ou d'après les
« usages locaux. »

« Les préfets sont chargés, sous l'autorisation du
« ministre compétent, de prendre les dispositions

(1) Le curage comprend le « faucardement », c'est-à-dire la coupe des herbes qui croissent dans le cours d'eau.

« nécessaires pour l'exécution de ces règlements ou usages (1). »

S'il existe d'anciens règlements ou usages locaux, l'Administration, et, après elle, toute juridiction contentieuse ayant à trancher des contestations à ce sujet, devra s'y conformer.

Mais si ces règlements ou usages sont inapplicables, parce qu'ils sont contraires au droit privé actuel, seront-ils infirmés en entier ou pour partie ? l'Administration devra-t-elle les négliger entièrement ou pour partie, les appliquant en ce qu'ils contiennent de non contraire au droit nouveau ?

Le Conseil d'Etat (25 mars 1846, Coutenot, Thiboulet et autres) a jugé que les anciens règlements et usages devaient être appliqués dans celles de leurs dispositions que n'infirmait pas le régime actuel du droit.

Si nous nous demandons quels sont les anciens règlements, le Conseil d'Etat (20 janvier 1843 (rivière d'Orge); 17 février 1848 (Dupuis); 5 août 1854 (Guilbert) et dans un grand nombre d'autres arrêts, nous répond encore : ce seront les arrêts du Conseil d'Etat du roi, les ordonnances royales, les arrêts de règlement des Parlements, les ordonnances d'intendants ; ce seront encore les décrets, arrêtés préfectoraux ou autres actes de l'autorité publique, antérieurs à la loi du 8 avril 1898.

(1) V. art. 1^{er}, loi du 14 floréal an XI.

Quant aux usages, leur existence doit être constatée soit dans des documents authentiques affirmant cette existence, soit dans des précédents assez nombreux pour que leur série constitue un usage (V. arr. du Conseil d'Et., 15 mai 1857 (Robert).

Enfin, parmi ces règlements ou usages, il faudra écarter ceux qu'un règlement d'administration publique a abrogés soit expressément, soit tacitement, en édictant des mesures nouvelles, et l'Administration, non plus que les particuliers, ne pourra les appliquer. C'est ce qui résulte encore de la jurisprudence du Conseil d'État (nombreux arrêts : 20 juillet 1836 (Tulasne-Jaminière) ; 1^{er} mars 1842, 8 juillet 1881, etc.).

Le deuxième paragraphe de l'article 19 charge les préfets d'assurer l'exécution de ces règlements ou usages préexistants ; il leur confie ce pouvoir « sous l'autorité du ministre » compétent, de même que l'article 16 réservait l'autorité du préfet, en confirmant les pouvoirs de police attribués aux maires. C'est là une application encore des principes généraux, en vertu desquels le ministre pourra annuler l'arrêté du préfet, ou le modifier, conformément aux règles de la hiérarchie administrative, et à une circulaire ministérielle que nous avons déjà citée, et qui exigeait que les préfets, avant de statuer, rendissent compte au ministre des résultats de l'enquête à laquelle ils avaient procédé, et des dispositions qu'ils se proposaient de prendre.

Ces attributions des préfets leur étaient faites, avant la loi nouvelle par les lois des 22 décembre-janvier 1790, des 12-20 août 1790, et leur avaient été confirmés par des décrets de décentralisation du 25 mars 1852 et du 13 avril 1861. Ces deux décrets confiaient aux préfets le droit de prendre des arrêtés généraux et permanents, tout en respectant les anciens règlements et les anciens usages (24 décembre 1886, arr. de Cons. d'Et.). Nous savons que ces arrêtés généraux et permanents, ces règlements d'eau, doivent émaner aujourd'hui du Chef de l'Etat. Mais la compétence des préfets demeure et est confirmée pour les arrêtés particuliers et temporaires.

Les maires ne pourraient pas, sous prétexte d'user du droit de police qui leur est conféré sur les cours d'eau, prendre des arrêtés sur le curage, ou du moins des arrêtés prescrivant ou réglant le curage : de tels arrêtés seraient entachés d'excès et susceptibles ou d'annulation par les préfets, ou de recours contentieux de la part des intéressés. (C. d'Et., 24 avril 1865 : aff. Chauveau) (Cass. crim. 17 mai 1862 : Ortolli) et (2 août 1889, Cass. crim.). Le maire ne pourrait agir que comme exécutant les arrêtés pris par le préfet.

Une question pourrait se poser : que deviennent les produits du curage ? Avant la loi de 1898, déjà, et en dehors du droit qu'elle confère aux riverains d'extraire du cours d'eau les produits naturels, droit accessoire à leur droit de propriété sur le lit, il n'y avait pas de

textes législatifs faisant la répartition des produits du curage. Cependant, conformément à l'avis du C. d'Et. du 30 Pluviôse an XIII, déjà cité, et, qui attribuait, sur une question de l'empereur, la pêche des rivières non navigables aux riverains, comme compensation des charges que leur imposait le voisinage de ces cours d'eau, nous croyons que les riverains pouvaient réclamer le droit aux produits du curage (1). D'autre part, et si, loin de réclamer ces produits, ces riverains s'opposaient au jet des produits du curage sur leur berge, nous croyons qu'ils pouvaient être forcés à le supporter comme une servitude dérivant de la situation naturelle des lieux. C'est en vertu de ce dernier principe qu'un arrêt du Conseil d'Etat a décidé qu'une association syndicale n'était pas obligée de prendre les produits du curage à sa charge et que les propriétaires riverains devaient les recevoir sur leur berge (Cons. d'Et., 27 juin 1867, commission syndicale de l'Osmè.

L'article 20 règle la façon dont le curage devra être ordonné, au défaut de règlements existants ou d'usages anciens.

« Art. 20. — A défaut d'anciens règlements ou
« usages locaux, ou si l'application des règlements et
« l'exécution du mode de curage consacré par l'usage
« présentent des difficultés, ou bien encore si les
« changements survenus exigent des dispositions nou-

(1) Ouvrage de M. Daviel, déjà cité.

« velles, il est procédé en conformité de la loi des
« 21 juin 1865-22 décembre 1888 sur les associations
« syndicales. »

L'article 20 résume la solution de bien des controverses sur les pouvoirs des préfets en pareil cas. Disons par avance que l'article 25 astreint les travaux d'élargissement, de redressement et de régularisation des cours d'eau au même mode de réglementation que les travaux de curage. Il n'en a pas été toujours ainsi, et un court historique de la question le fera comprendre.

Avant la loi de 1898, en l'absence d'anciens règlements ou d'usages locaux, les règlements permanents ne pouvaient être pris par les préfets, malgré que les décrets de décentralisation leur en aient, un moment, donné le droit (1852), car, depuis, une décision contentieuse du Conseil d'Etat rendue le 29 février 1860 (aff. Courtois), déclarait indispensable un règlement d'administration publique pour ordonner ou organiser les opérations autres que celles dans lesquelles il était fait application pure et simple des anciens usages. Le décret du 13 avril 1861 consacrait cette règle qui, nous le savons, est encore en vigueur aujourd'hui, au moins sous cette forme : les préfets ne peuvent prendre que des arrêtés individuels ou temporaires, et ils ne peuvent statuer sous forme de règlements d'eau généraux, permanents.

Les préfets pouvaient prendre cependant, malgré le

caractère de généralité qu'ont forcément de telles mesures, des arrêtés ordonnant et organisant le curage ; mais ces arrêtés devaient avoir un caractère essentiellement temporaire, et d'urgence, leur permettant d'émaner de la compétence des préfets. Le Conseil d'Etat l'a toujours reconnu. En effet, il pouvait être mauvais d'attendre les délais nécessaires à l'élaboration d'un règlement d'administration publique, et l'intérêt général pouvait en souffrir.

Au contraire, les préfets ne pouvaient ordonner des élargissements, des redressements, ou des approfondissements. Ils auraient ainsi porté atteinte à des droits de propriété ; leurs arrêtés prenaient, de par la nature de tels travaux, un caractère définitif, donc permanent, qui n'était pas de leur compétence. Aussi, un décret rendu en la forme de règlement d'administration publique était-il nécessaire pour ordonner ces travaux, sans que l'on distinguât s'ils donnaient lieu à une simple servitude de passage ou s'ils nécessitaient des expropriations. Cette solution était la meilleure à cette époque ; et seuls, les décrets de décentralisation purent un moment l'ébranler, sans parvenir à faire prévaloir la solution contraire.

Dans la discussion de la loi sur les associations syndicales (1), en 1865 et dans une circulaire du Ministre des Travaux publics, du 12 août 1865, il fut décidé, dans

(1) Nous renvoyons sur cette matière à la thèse déjà citée de M. Jacques Bourget, et aux débats parlementaires.

le sens contraire à celui des décrets de 1852, en faveur de la solution que nous avons exposée plus haut (1).

Mais il nous faut dire un mot de cette loi sur les associations syndicales (complétée par la loi sur le même sujet de 1888), car ces associations jouent un grand rôle dans l'entretien des cours d'eau, rôle qui leur est ménagé, d'ailleurs, par l'article 20 que nous avons énoncé.

Cette loi de 1865 distingue les associations syndicales libres, et les associations syndicales autorisées.

Les associations libres ont la personnalité civile ; elles se forment sans l'intervention administrative. Les associations autorisées ont aussi la personnalité civile, mais elles ont, en outre, de par la vertu de l'autorisation administrative, des droits assez étendus. Ces associations, dans le cas qui nous occupe, peuvent se former entre propriétaires intéressés « pour les travaux de défense contre les cours d'eau non navigables, pour les travaux de curage, d'approfondissement, de redressement et de régularisation de ces mêmes cours d'eau.... » Les associations libres peuvent se convertir en associations autorisées ; pour cela elles devront en délibérer en Assemblée générale, et la majorité devra en décider ; un arrêté préfectoral, conforme à cette décision de la majorité et la constatant, convertit alors, par une autorisation après la lettre en quelque sorte, l'association libre en association autorisée.

(1) Tous travaux d'amélioration devaient être précédés d'une déclaration d'utilité publique.

Dans le cas où l'exécution des travaux (en l'espèce : les travaux de curage, d'approfondissement, de redressement des cours d'eau), nécessite l'expropriation de terrains, les associations autorisées seules peuvent poursuivre cette expropriation (art. 18 de la loi de 1865) à laquelle il sera procédé après un décret de déclaration d'utilité publique. La loi du 21 avril 1888 sur les associations syndicales a maintenu cette distinction entre associations libres et autorisées, mais elle a exigé une majorité plus considérable de votes favorables de la part des participants, et *une déclaration préalable d'utilité publique*, quand l'association qu'il s'agit de former n'a pour but que des travaux d'amélioration ; le curage, l'approfondissement, le redressement et la régularisation des cours d'eau étaient considérés par cette loi comme des travaux de défense ainsi que par la loi de 1865, ils l'avaient été déjà, énumérés qu'ils étaient au même numéro du même article.

On pourrait croire, à cause de ce rapprochement de fait entre les travaux de curage et les travaux de redressement ou autres, dans l'énumération faite par ces lois, on pourrait croire que, étant tous considérés comme des travaux de défense, ils pourraient tous être exécutés par une association syndicale sans qu'un règlement d'administration publique les ait ou ordonnés ou autorisés.

A notre avis, les travaux de redressement, de régularisation, d'approfondissement, sont des travaux d'a-

mélioration plutôt que des travaux d'entretien; et il nous semble que c'est à tort que les lois sur les associations syndicales, en dehors des cas où il y a lieu à expropriation, autorisent ces associations à exécuter ces travaux, conformément à l'arrêté d'autorisation du préfet, et sans règlement d'administration publique préalable. Néanmoins, la doctrine de ces lois de 1865 et 1888 se trouve maintenant confirmée par la loi de 1898 qui assimile entièrement ces diverses sortes de travaux, quant à la poursuite de leur exécution (article 25), et qui, dans son article 20, décide qu'il sera procédé conformément à ces lois.

Voici donc comment la loi de 1865 ordonne qu'il peut être fait (article 9 de cette loi). Soit sur la demande de l'un ou de plusieurs des propriétaires intéressés, soit sur l'initiative du préfet, ces propriétaires pourront être réunis par arrêté préfectoral en association syndicale autorisée; à cet effet, le préfet devra soumettre à une enquête les projets de travaux, et le projet d'association, puis ayant réuni les intéressés en assemblée générale, il leur soumettra à leur tour ces projets et le résultat de l'enquête. Selon avis de la majorité, et sur cet avis, le préfet autorisera l'association par un arrêté où se trouve en même temps formulé le règlement des travaux de curage, tel qu'il aura été accepté (1).

(1) Cet arrêté peut être déféré au Ministre dans le délai d'un mois par un intéressé ou un tiers.

Que va-t-il se produire, si la majorité des intéressés refuse de se constituer en association syndicale ? L'article 21 de la loi du 8 avril 1898 va nous le dire :

Article 21 : « Dans le cas où les tentatives faites en
« vue d'arriver à la constitution d'une association
« syndicale libre ou autorisée n'aboutiraient pas, il est
« statué par un décret délibéré en Conseil d'Etat ;
« chaque décret est précédé d'une enquête et d'une
« instruction dont les formes sont déterminées par un
« règlement d'administration publique ».

Il convient d'ajouter au texte de cet article les paroles du rapporteur au Sénat, M. Cuvinot :

« Le Gouvernement a pensé, et nous estimons avec
« lui que, avant toute mesure coercitive, il convient
« de faire appel à la bonne volonté des intéressés et à
« l'esprit d'association. Le règlement d'administration
« publique n'interviendrait que si l'on se heurte à l'in-
« différence ou à une opposition qui soit de nature à
« compromettre l'intérêt public ».

Ce n'est donc qu'au cas où les intéressés ne voudraient pas se constituer en association syndicale, que l'Administration pourra intervenir : le préfet fera un rapport au ministre compétent qui saisira le Conseil d'Etat de l'affaire.

La loi de 1898, là encore, n'innove en rien ; ses prescriptions confirment la législation préexistante, et ont eu surtout pour but de la préciser en en prenant la substance dans les diverses lois qui régissaient la

matière jusque là et en la condensant dans un seul texte.

L'enquête, prévue par l'article 21, enquête qui doit précéder le décret et dont les résultats doivent éclairer les délibérations du Conseil d'Etat, doit apporter une sorte de remède préventif à ce que pourrait avoir d'infirme un règlement pris par une juridiction trop éloignée des lieux ; ce sont les ingénieurs de l'administration qui le font sous la haute autorité du préfet lequel, le plus souvent, aura préparé un projet de règlement : et ce sont les rapports des ingénieurs aux préfets qui constitueront l'instruction.

« ART. 22. — Le décret règle le mode d'exécution
« des travaux, détermine la zone dans laquelle les
« propriétaires intéressés, riverains ou non riverains
« et usiniers, peuvent être appelés à y contribuer, et
« arrête, s'il y a lieu, les bases générales de la réparation de la dépense, d'après le degré d'intérêt de
« chacun à l'exécution des travaux ».

Avant la loi de 1898, on se demandait si les riverains, — s'étant constitués en association syndicale, ou du moins, au moment de l'assemblée générale où devait se constituer cette association, et où devaient se régler le mode de curage, et des travaux quels qu'ils fussent, — on se demandait si ces riverains, décidant de faire les travaux eux-mêmes et d'en être les entrepreneurs, pouvaient ainsi se soustraire à la contribution pécuniaire où l'Administration résumait leurs obligations.

L'Administration se refusait à cette solution d'une façon très simple : les préfets ne prenaient pas d'arrêté autorisant l'Association, et le Conseil d'État, dans un règlement d'administration publique préparé par lui, et qu'il faisait signer au chef de l'État, fixait lui-même le mode du curage, dont les frais seraient à la charge des riverains.

Pour motiver cette solution, l'Administration prétendait que le curage opéré par le riverain sur la partie de la berge où il le concerne, n'était pas toujours pour lui une charge proportionnelle à l'intérêt qu'il avait au curage ; elle rappelait que cette proportion entre l'intérêt du riverain et son obligation était la règle posée dans la loi du 14 floréal. an XI alors en vigueur.

Le Conseil d'Etat a fixé sa jurisprudence dans le sens contraire, et sa doctrine, qui voulait que les riverains eussent le choix entre l'obligation exécutée en nature ou l'obligation satisfaite par une contribution pécuniaire, avait fini par prévaloir (1). C'est que, en effet, ainsi que la loi de 1898 l'a consacré, il est très facile, lors de la répartition de la dépense, d'établir entre l'obligation due et la satisfaction donnée par chaque riverain la proportion exigée.

La loi de 1898 a mis fin à toutes ces controverses, car le décret qui, dorénavant, devra déterminer la

(1) C. d'Et., 27 mai 1868 (Rouyer) ; 7 août 1874 (héritiers Laburthe).

contribution de chacun aux travaux, pourra également fixer le droit des riverains quant au mode d'exécution de leur obligation.

L'article 22 parle de la diversité des intérêts que peuvent avoir les usiniers ou les riverains, à l'exécution des travaux du curage; mais ces usiniers et riverains n'ont pas que des intérêts différents, ils ont aussi des obligations différentes.

Les riverains, indépendamment des obligations collectives imposées à tous les intéressés, devront opérer le recepage et l'enlèvement des arbres, buissons et souches qui forment saillie sur les berges et dépassent le *profil naturel* des rives; ou du moins cette opération serait-elle faite, sinon par eux, à leurs frais.

Ils doivent encore supporter le dépôt des produits du curage sur leur berge; ils doivent enfin livrer passage sur leur terrain, ainsi que nous le verrons plus loin (art. 27), aux employés chargés de surveiller les travaux ou de les exécuter. Les usiniers doivent tenir leurs vannes ouvertes, etc...

L'article 22 décide que le décret arrête, s'il y a lieu, les bases de la répartition de la dépense, proportionnellement à l'intérêt de chacun. C'est un principe que nous connaissons déjà et que la loi de 1898 a pris dans la loi de l'an XI qu'elle abroge.

Mais quelles sont ces dépenses à répartir? Elles comprennent plus que les dépenses proprement dites des travaux; elles comprennent tous les frais acces-

soires, frais généraux des commissions exécutives, des syndicats, frais d'étude des projets et de surveillance des travaux (Conseil d'Etat, 9 août 1851, 18 novembre 1853) ; elles comprennent encore les indemnités de dommages, les salaires des gardes (Conseil d'Etat, 27 février 1874), les frais de procès (Conseil d'Etat, 16 juin 1876, 25 janvier 1878), etc... Mais elles ne comprennent pas les honoraires dûs aux ingénieurs et agents des ponts et chaussées, car les riverains paieraient ainsi une seconde fois ce qu'ils ont payé à l'Etat sous forme d'impôts. Enfin, au cas où les travaux de curage seraient faits pour un motif de salubrité et d'assainissement, et sur la demande d'une commune, l'article 35 de la loi du 16 septembre 1807 sur le dessèchement des marais, semble pouvoir être appliqué ici et nous croyons que les communes pourraient être obligées à fournir une subvention. Ce serait là une application du principe d'après lequel celui qui profite contribue aux charges dans la mesure de l'intérêt qu'il a, lorsqu'il l'a fait valoir comme motif des travaux surtout ; la loi de 1898 a appliqué ce principe en son article 28.

A cet égard, et suivant la même règle, bien d'autres peuvent être encore appelés à contribuer à la dépense : non-riverains irrigués, usiniers, intéressés au curage soit parce qu'ils peuvent redouter des débordements, des changements de lit, soit parce qu'ils s'y obligent en envoyant au cours d'eau les déchets de leurs usines.

Mais l'étendue des propriétés, leur valeur locative, leur valeur appréciée d'après l'imposition ne peuvent servir de règles à l'appréciation de l'obligation de personne, dans le cas qui nous occupe.

Si l'un des intéressés croyait que des dépenses ont été faites à tort et illégalement, il pourrait, réclamer de ce fait au Conseil de préfecture puis au Conseil d'Etat. Si l'un de ces Conseils reconnaissait la demande bien fondée, ces dépenses seraient supportées par qui de droit.

L'article 24 règle, comme il vient d'être dit, les contestations relatives au sujet que nous venons d'étudier dans l'article 23 :

« ART. 24. — Toutes les contestations relatives à l'exécution des travaux, à la répartition de la dépense, et aux demandes en réduction ou décharges formées par les imposés, sont portées devant le Conseil de préfecture, sauf recours au Conseil d'Etat.

Cet article n'a besoin d'aucun commentaire et nous passons à l'article 25 qui assimile aux travaux de curage les travaux de régularisation, de redressement, etc. — Nous avons déjà dit ce que nous en pensons, aussi ne ferons-nous que en énoncer le texte :

« ART. 25. — Les travaux d'élargissement, de redressement, de régularisation des cours d'eau non navigables et non flottables qui seront jugés nécessaires pour compléter les travaux de curage sont assimilés à ces derniers, et leur exécution est pour- suivie en vertu des articles précédents ».

« ART. 26. — S'il s'agit de terrains exceptés de la
« servitude de passage, et si, à défaut d'accord, il est
« nécessaire de recourir à l'expropriation, il est pro-
« cédé à cette expropriation et au règlement des in-
« demnités conformément aux dispositions combinées
« de la loi du 3 mai 1841 et des paragraphes 2 et
« suivants de l'article 16 de la loi du 21 mai
« 1836 ».

La servitude de passage dont il est question ici est la servitude de passage des eaux, la servitude d'écoulement libre des eaux. La rédaction de cet article est défectueuse à cet égard, en ce sens que nous venons de voir les riverains soumis, au cas des travaux de curage dont il vient d'être parlé dans les articles précédents, à une véritable servitude de passage au profit des employés de l'Administration, surveillants, entrepreneurs et ouvriers ; servitude de passage telle que les cours, jardins, enclos attenants à une habitation n'en sont pas exempts et que l'intervention du maire suffit à en assurer l'exercice. Mais les travaux préparatoires de la loi nous montrent, si nous consultons le rapport de M. Cuvinot, par exemple, qu'il s'agit ici de la servitude de libre écoulement des eaux qui vient grever des fonds nouvellement occupés par le cours d'eau, en vertu de travaux légalement exécutés.

Nous avons eu déjà à étudier les conditions dans lesquelles s'établit cette servitude en étudiant l'article 12 de la loi de 1898, et nous avons dit alors que le

texte primitif de l'article 26 n'était pas d'abord celui que nous venons d'énoncer.

L'article 26 nous apprend seulement que, lorsque l'expropriation sera nécessaire, c'est-à-dire lorsque les eaux devront passer dans une cour ou dans un jardin ou enclos attenant à une habitation — cet article nous apprend que les formalités de l'expropriation seront régies par les dispositions de la loi sur les expropriations pour cause d'utilité publique combinées avec celles de la loi du 21 mai 1836 sur les chemins vicinaux, en ce qui concerne les copropriétaires pour travaux d'ouverture ou de redressement de ces chemins.

« ART. 27. — Pendant la durée des travaux, les propriétaires sont tenus de laisser passer sur leurs terrains les fonctionnaires et agents chargés de la surveillance ainsi que les entrepreneurs et ouvriers.

« Ce droit devra s'exercer autant que possible en suivant la rive du cours d'eau ».

Cet article consacre la servitude de passage, dérivant de la situation naturelle des lieux, dont nous parlions un peu plus haut.

Il n'y a rien de particulier à dire quant à l'exercice de cette servitude; ainsi que l'ordonne la loi, ceux qui l'exerceront devront le faire en suivant autant que possible la rive du cours d'eau, obligation pour eux assez aléatoire, et qui n'a pas de sanction pénale, non plus que les autres obligations consacrées dans la loi. Il est à souhaiter que le troisième livre du Code rural,

sur la police rurale, comble cette lacune dans le cas particulier qui nous occupe, de même que dans tant d'autres où cela serait nécessaire comme en matière de droit de chasse au gibier d'eau, le long des cours d'eau.

Remarquons seulement que les riverains dont la propriété serait close, pourraient refuser l'entrée et le passage à tout agent administratif, lorsqu'un avis préalable ne leur a pas été donné par qui de droit.

Enfin, le rapport disait à ce sujet : « Il est fait naturellement réserve en faveur des propriétaires ou fermiers, pour le cas de dommage causé aux récoltes ou à la propriété, et si ces dommages ne rentrent pas dans la catégorie de ceux qui accompagnent inévitablement les travaux de curage.

Si les travaux de curage, ajoutait le rapporteur, intéressent la salubrité publique, une partie des dépenses peut être mise à la charge des communes intéressées ; c'est la matière de l'article 28, dont voici le texte :

« Art. 28. — Si les travaux de curage, d'élargissement, de régularisation et de redressement intéressent la salubrité publique, le décret ou l'arrêté qui les ordonne peut, après avis du Conseil général et des conseils municipaux intéressés, mettre une partie de la dépense à la charge des communes dont le territoire est assaini.

« Dans ce cas, le décret ou l'arrêté détermine quelles sont les communes intéressées et fixe la

« part que chacune d'elles doit supporter dans la « dépense (1). »

Cet article de la loi de 1898 est encore une application du principe d'après lequel où est le profit là est la charge, ainsi que nous avons eu l'occasion de le dire. C'est enfin la formule donnée dans un cas spécial de la règle appliquée déjà par la loi pour la répartition de la dépense faite à l'occasion des mêmes travaux entre particuliers intéressés. Il était juste que la contribution de chacun dans la dépense fût proportionnelle à l'intérêt qu'il avait aux travaux.

Néanmoins il était bon que la loi formulât ce principe à l'égard des communes. Car, s'il est vrai que les communes ne sont pas obligées aux travaux de curage de la même manière que les riverains qui le sont en tant que riverains, ou que les usiniers ou irrigués, ou intéressés particuliers quelconques qui le sont en tant que usagers des eaux, — il est vrai aussi que les communes par l'office de leurs municipalités ont pu demander et réclamer l'exécution des travaux sous prétexte d'assainissement, sous un prétexte d'intérêt général ; il est vrai que l'intérêt général est ici l'intérêt communal, et que la commune, qui profite, doit contribuer aux charges dans la mesure de son profit.

C'est ici, comme plus haut en pareil cas, la juri-

(1) V. Ordonnance d'août 1669 ; arrêt du Cons. d'Et., 24 juin 1777 ; loi du 16 septembre 1807 ; loi spéciale du 28 mai 1858 ; décret du 15 août 1858 ; différents projets d'où sortit la loi et cités au début de cette étude.

diction administrative qui est compétente en cas de contestation sur la contribution aux charges.

L'article 29, dernier du chapitre III et du titre II, énonce l'abrogation de la loi du 14 floréal an XI, abrogation dont les effets ou les motifs nous sont acquis par l'étude qui précède.

Cet article sur lequel se clôt le titre II de la loi sur le régime des cours d'eau non navigables et non flottables est le jalon qui permet de mesurer sur quel espace de temps portent les bases de la loi nouvelle, au moins quant à sa partie administrative.

En ce qui concerne le droit administratif, en effet, la loi n'a rien innové. Elle était tout entière préparée soit par les lois du droit intermédiaire (lois et décrets), ainsi que nous l'avons vu en allant prendre à sa source le pouvoir de police confié à l'Administration dans la loi du 22 décembre 1789-janvier 1790 et dans la loi des 12-20 août 1790; soit préparée encore par la loi du 14 floréal an XI qui en contient presque toute la substance, par tant d'autres lois et décrets du droit intermédiaire et de l'Empire, par tous les efforts relatés au commencement de cette étude et faits en vue de constituer le Code rural, par les travaux préparatoires du Code civil d'où sortit l'article 645, par les décrets de 1852 et 1861 sur la décentralisation, par les lois sur les Associations syndicales en 1865 et en 1888. Elle avait été ainsi préparée non seulement par d'autres textes législatifs, mais aussi par une longue juris-

prudence, presque tout administrative, il est vrai, mais revêtue de l'autorité que lui donnait le Conseil d'Etat d'où elle était issue. L'écoulement des eaux, la salubrité publique, la répartition des eaux, telles étaient les matières sur lesquelles devait être institué un pouvoir de police nécessaire, telles étaient les matières déjà sur lesquelles ce pouvoir existait, organisé déjà avant la loi nouvelle.

Mais si la loi n'a, en rien, ou presque en rien, innové quant au droit administratif, elle a rempli le devoir que s'était proposé le législateur du premier empire, et c'est, déjà acquis, un point important du Code rural tant souhaité que cette codification dans un même texte de tant de lois, de tant de décrets, de tant de doctrines controversées jusqu'alors, de tant de points de jurisprudence.

Aussi, pourrait-on dire que si la loi n'a pas été neuve, elle a été prudente, que si elle a été lente elle a été bonne. Ne pourrait-on souhaiter à beaucoup de nos lois récentes un pareil ensemble de défauts et de qualités ?

Une critique a été faite par bien des auteurs, notamment, par M. Berthélemy, notre distingué maître à la Faculté de Droit de Paris (cours de Droit administratif, partie concernant les cours d'eau non navigables et non flottables, depuis la loi de 1898). On a reproché à la loi de tendre à la centralisation administrative et, reculant sur ce point plus loin en

arrière que les décrets de décentralisation du second Empire (1852 et 1861) de ne pas participer ainsi à l'une des tendances générales de notre législation. Ce reproche est fondé, en effet ; mais on peut dire que l'ensemble de la législation, telle qu'elle nous vient de la Révolution et du premier Empire, très centralisateur, ne laisse pas, au jeu des lois de décentralisation qui pourraient être édictées, d'espace libre, d'existence possible. C'est ainsi qu'on peut expliquer la submersion des décrets du second Empire que nous citons tout à l'heure, ainsi encore que s'expliquent à notre avis les difficultés éprouvées par le législateur contemporain et les commissions spéciales à édifier toutes les mesures décentralisatrices qu'ils projettent.

D'autre part, si l'on constate des tendances, dans notre législation moderne, vers la décentralisation, tendances qui, après la manière de congestion législative où avait été réduit notre pays après l'immense effort de la Révolution, se rapprochent de nos traditions, et conviennent au caractère national, — on peut constater aussi des tendances toutes contraires vers une centralisation plus complète encore. Ces tendances sont représentées par tout un parti politique dont les paroles sont, les unes très écoutées, les autres trop entendues, dans nos Parlements ; ces tendances ne sont pas que des tendances politiques, ce sont les tendances de tout un système politique, économique, civil et administratif.

Aussi voit-on que certaines de nos lois, sous la poussée d'efforts contradictoires, se trouvent parfois imbues de principes différents. C'est ainsi que, les attributions des préfets, leur compétence se trouvent réduites, dans la loi de 1898 que nous venons d'étudier en partie; c'est ainsi que, dans la même loi, triomphe le principe incertain jusqu'alors de droit de propriété des riverains sur le lit des cours d'eau non navigables. Dans le premier cas, nous voyons un exemple de centralisation administrative, dans le second un exemple de décentralisation civile.

On a fait un autre reproche à la loi du 8 avril 1898. C'est en ce qui concerne une conséquence du droit de propriété des riverains sur le lit.

Dorénavant, comme nous l'avons vu, les propriétaires des terrains occupés par un cours d'eau dont le lit est déplacé, ne doivent plus être expropriés. Les formalités de la loi d'expropriation (3 mai 1841) étaient pour lui protectrices; mais il n'y avait plus droit dès lors qu'il était considéré comme propriétaire du lit même couvert d'eau : on n'exproprie pas pour l'établissement d'une servitude. C'est soumettre les riverains à l'arbitraire de l'autorité administrative, a-t-on dit. En réalité, cet arbitraire n'a pas beaucoup de place entre toutes les enquêtes, instructions, qui devront précéder la déclaration d'utilité publique; et la lenteur des formalités nécessaires pour en arriver à cette déclaration fait que le riverain n'aura qu'à se

féliciter du principe de centralisation administrative consacré par la loi : l'arbitraire des préfets eût été bien plus à craindre et bien plus dangereux effectivement.

Les mesures, telles que celle entraînant le déplacement d'un cours d'eau seront prises sagement par le Conseil d'Etat ou du moins délibérées sagement par lui ; elles ne seront prises qu'à bon droit et à bon escient.

Au contraire, les mesures prises par les préfets, si elles avaient été suspectes d'injustice et d'arbitraire aux particuliers intéressés, auraient été plus difficilement infirmées par le même Conseil dont la juridiction est administrative. L'administratif ne voudrait pas discréditer l'administratif ; aussi la solution admise aujourd'hui, sur la question que nous avons agitée à propos de la compétence des tribunaux judiciaires dans certains cas en matière administrative, solution qui leur refuse cette compétence, nous paraît-elle critiquable et à bon droit. Les particuliers qui se prétendent lésés par un arrêté de préfet par exemple, et qui recoureront devant le Conseil d'Etat pour excès de pouvoir (recours contentieux), y obtiendront plus difficilement gain de cause. L'autorité judiciaire administrative connaîtra surtout les pouvoirs de l'agent administratif ; les tribunaux judiciaires eussent mieux connu les droits civils, privés du plaignant.

Et cette dernière solution, — plus conforme, selon nous, au vrai bien, — repoussée pour un principe de

séparation des pouvoirs tant de fois invoqué, mais tant de fois violé, aurait pu se défendre légalement en disant : les tribunaux judiciaires ne viennent pas juger les actes de l'agent administratif, ils viennent, dans un conflit, juger des droits d'un particulier, confirmer ces droits qui excluent ainsi tout pouvoir de police.

La meilleure solution eût été peut-être de créer un tribunal mixte ; un tribunal compétent pour juger, non plus d'un conflit d'attribution (tribunal des conflits), mais d'un conflit de droits de nature différente, droit civil, droit administratif, — droits du citoyen, droits de l'administration.

Nous en aurons fini avec l'étude de la loi du 8 avril 1898, en rappelant sommairement les dispositions par lesquelles elle a innové en ce qui touche aux droits des riverains des cours d'eau non navigables et non flottables.

C'est dans cette partie de la loi, en effet, que se trouve le point le plus important de la nouvelle législation des cours d'eau non navigables et non flottables ; nous voulons parler du droit de propriété sur le lit. Nous avons longuement exposé à quelles controverses avait donné lieu cette définition de la condition légale des cours d'eau, et nous n'y reviendrons pas.

Cependant, une critique très vive a été faite au Parlement, du principe adopté par le rapporteur et la Commission, principe selon lequel il fallait distinguer dans les cours d'eau le lit et les eaux. Il s'agit là d'un

tout indivisible, a-t-on dit. C'est bien un tout indivisible en apparence, et si on s'exprime ainsi : le cours d'eau suppose le lit, c'est à juste titre. Mais si on exprime cette indivisibilité du cours d'eau de la manière inverse, à savoir : le lit suppose le cours d'eau, on voit combien cette indivisibilité est aléatoire, puisque il est constamment question, dans la loi elle-même, de l'abandon naturel ou artificiel du lit par les eaux, et que, en fait, l'abandon naturel est toujours possible, aussi normal même que le fait du passage des eaux dans le lit primitif. Cette théorie de l'indivisibilité des cours d'eau et ses conséquences ne nous paraissent logiques et possibles que lorsque l'application en est faite aux canaux ou autres cours d'eau faits de main d'homme. Encore la loi en a-t-elle décidé autrement ; il ne reste donc plus qu'à s'incliner.

Etant donné le principe de distinction entre le lit et les eaux, principe déjà mis en avant, comme on se le rappelle, par nombre d'auteurs avant la loi et même avant la Révolution, étant admis ce principe, le principe du droit de propriété des riverains sur le lit, et du droit à l'usage seulement des eaux, en découlait logiquement : c'est ce que la loi de 1898 a confirmé, et ce dont, à notre avis, on ne saurait trop la louer (contra : M. Clément; se reporter aux débats parlementaires). Non seulement la loi mit ainsi fin à des controverses sans terme, mais elle compléta la législation de notre Code civil en la rendant harmonique

avec elle-même (suppression ou du moins modification de l'article 563) (V. rapport Cuvinot au Sénat).

Enfin, la loi du 8 avril 1898 est un pas de plus, avons-nous dit plus haut, vers la simplification, la diminution des frais et la célérité de la procédure ; c'est une voie où l'on ne pourrait trop féliciter et encourager le législateur. Voici quelles sont les réformes contenues dans la loi en ce sens :

1° En cas de contestations, dans les cas que nous avons vus (se reporter au texte de la loi), le juge compétent est le juge de paix, là où c'était le tribunal de première instance, — et le juge de paix encore parfois, là où la compétence était aux Conseils de préfecture ou au Conseil d'Etat (Enumération des cas où le juge de paix est compétent. V. *Lois Nouvelles* 1898, 1^{re} partie, p. 547 et suiv.)

2° S'il y a lieu à expertise au cours d'un procès relatif à la servitude d'écoulement des eaux (article 644 C. civ. modifié) ou à la servitude de passage des eaux résultant de l'élargissement du lit des cours d'eau non navigables, ou de leur redressement, etc..., — il peut n'être nommé qu'un seul expert. Et c'est là encore pour les intéressés un avantage d'économie et de célérité.

CHAPITRE V

1. DISPOSITIONS CONCERNANT LES RIVIÈRES FLOTTABLES A BUCHES PERDUES ET COMMUNES A CES RIVIÈRES ET AUX RIVIÈRES NON NAVIGABLES ET NON FLOTTABLES; —
2. DES COURS D'EAU NON NAVIGABLES ET NON FLOTTABLES EN ALGÉRIE; —
3. QUELQUES NOTIONS DE LÉGISLATION ÉTRANGÈRE SUR LES COURS D'EAU NON NAVIGABLES ET NON FLOTTABLES.

§ I. — La législation sur les rivières flottables à bûches perdues fait l'objet du titre III de la loi de 1898, mais nous voulons énoncer ici à titre documentaire l'article 30 de la loi (premier de ce titre) qui soumet les rivières flottables aux mêmes dispositions que les rivières non navigables et non flottables.

« ART. 30. — Les rivières et cours d'eau flottables à bûches perdues sont soumises aux dispositions contenues dans le titre précédent et aux dispositions spéciales suivantes. . . »

Le même cours d'eau qui, près de sa source encore, n'est ni navigable ni flottable, peut devenir flottable à un moment de son cours, et, plus loin

seulement, susceptible aussi de navigation. Les cours d'eau ou parties de cours d'eau devaient être ainsi tout naturellement soumis à un régime participant à la fois de la nature du régime des cours d'eau flottables et de la nature des cours d'eau navigables et flottables. Néanmoins le flottage étant peu important dans les rivières qui ne sont pas encore propres à la navigation, il était naturel aussi que le régime de ces rivières participât plutôt au régime des cours d'eau non flottables que à celui des cours d'eau navigables et flottables.

C'est ce qu'a décidé la loi de 1898, dont les dispositions spéciales prévues par l'article 30 sont fort peu nombreuses.

§ II. — Nous ne voulons pas étudier ici dans ses détails la législation des petits cours d'eau en Algérie. Nous voulions simplement mettre au point le régime auquel sont soumis ces cours d'eau, parce qu'il est différent de celui que nous venons d'étudier pour les cours d'eau de la métropole.

La loi du 16 juin 1851, article 2, a classé les cours d'eau non navigables et non flottables, en Algérie, dans le domaine public comme les cours d'eau navigables ; mais elle a réservé les droits privés de propriété, d'usufruit et d'usage là où elle les a trouvés légalement acquis lors de sa promulgation.

§ III. — En Allemagne, en Angleterre, en Autriche, etc., selon des distinctions qui varient et ont tantôt

pour base la navigabilité des cours d'eau, où leur non navigabilité (1) ; tantôt leur dépendance ou leur indépendance des marées (Angleterre) ; tantôt l'existence de titres de propriété ayant une certaine date ou l'absence de ces titres (2) ; tantôt encore la permanence ou l'intermittence des cours d'eau (3) tantôt enfin l'importance ou l'infinité des cours d'eau ; selon ces distinctions, dans tous ces pays, la législation attribue aux riverains la propriété du lit ou la leur enlève et range les cours d'eau en deux classes, cours d'eau privés et cours d'eau publics.

Ce sont les droits de pêche et d'usage des eaux qui constituent la principale différence entre ces diverses législations, et nous n'entrerons pas dans le détail de leurs règlements, malgré que la Chambre des députés ait un instant pensé à prendre l'initiative d'une loi dont elle aurait pris la substance surtout dans les lois autrichienne, belge et italienne. Ce projet n'a pas eu de suite, très heureusement, car nous n'aurions sans doute pas encore de loi sur le régime des eaux, pas plus que nous n'avons encore de troisième livre du Code rural sur la police rurale.

Nous serons trop heureux si, dans cette courte étude, nous avons réussi, comme nous l'avons tenté, à faciliter aux riverains de petits cours d'eau et aux

(1) Belgique, grande majorité des Etats Allemands.

(2) Autriche.

(3) Espagne.

autres intéressés la notion sommaire de leurs droits et de leurs obligations ; satisfait au moins de nous être éclairé nous-mêmes sur une matière que la législation française n'a que depuis peu codifiée.

Vu :

Le Président de la thèse,

LÉON MICHEL.

Vu :

Le Doyen :

GLASSON.

Vu et permis d'imprimer :

Le Vice-Recteur de l'Académie de Paris,

GRÉARD.

TABLE DES MATIÈRES

	Pages
INTRODUCTION. — Notions générales sur les cours d'eau.....	1
CHAPITRE I ^{er} . — Historique de la législation des cours d'eau non navigables et non flottables.....	5
§ I ^{er} . — DROIT ROMAIN.....	5
Propriété privée du lit.	
Pente des eaux, propriété du domaine public.	
Controverses.	
§ II. — DROIT FRANÇAIS ANCIEN.....	6
Assimilation des fleuves et rivières aux chemins ; pro- priété privée des ruisseaux.	
Controverses. — Différents systèmes..	
§ III. — DROIT INTERMÉDIAIRE.....	8
Législation du droit de police de l'Administration.	
Réglementation du curage et autres travaux d'entretien des cours d'eau ou de défense des riverains.	
§ IV. — CODE CIVIL, ET DEPUIS, JUSQU'EN 1898.....	9
Attribution de la propriété des alluvions, des relais, des îles et flots aux riverains.	
Absence de solution quant à la propriété du lit.	
Contradictions entre les différents textes législatifs et entre les arrêts du Conseil d'État.	
Historique des projets du Code rural.	
CHAPITRE II. — Des droits des riverains (art. 2 à 7 inclus).....	17
§ I ^{er} . — DE L'USAGE DES EAUX.....	17
Droit de puisage.	
Droit d'irrigation pour les propriétés riveraines.	
Droit d'irrigation pour les propriétés non riveraines.	
Droit à la servitude d'appui sur la rive opposée pour l'édification de travaux.	
Droit au roulement des usines.	
Droit aux prises d'eau.	
Droit d'établir lavoir, abreuvoir, etc.	
Droit de procéder au rouissage du lin, du chanvre, etc.	
Droit de bains.	
Droit de circulation en bateaux.	
Droit de pêche. — Droit de chasse.	

	Pages
§ II. — DROIT DE PROPRIÉTÉ SUR LE LIT.....	32
Controverses, avant la loi de 1898. — Exposition de six opinions	
Propriété du lit accordée aux riverains, les eaux restant <i>res nullius</i> .	
<i>Conséquences du droit de propriété des riverains.</i> — Solution au cas d'abandon naturel du lit. Servitude de passage. — Solution au cas d'abandon par suite de travaux légalement ordonnés. Indemnité due aux propriétaires sur le terrain desquels s'établit la servitude de passage. Expropriation des terrains clos appartenant à une habitation. — Compétence au cas de contestations. Expertises. Législation des rapports entre les riverains et le ou les propriétaires de la source.	
CHAPITRE III. — Police et conservation des cours d'eau (art. 8 à 17 inclus).....	69
<i>Droits de l'Administration et obligations des riverains.</i>	
Droit général de police attribué à l'Administration.	
Délimitation et consistance des cours d'eau non navigables et non flottables.	
Comment se produit l'intervention administrative.	
Règlements généraux et arrêtés individuels.	
Compétence des préfets, compétence du chef de l'État.	
Controverses.	
Des règlements fixant le régime général des cours d'eau.	
Exécution de travaux au-dessus des cours d'eau ou les joignant.	
Exécution de barrages ou autres ouvrages destinés à l'usage de l'eau.	
Matières de la compétence des préfets : autorisations, révocations des autorisations..	
Du recours contre les arrêtés préfectoraux. Recours contentieux au cas d'excès de pouvoir.	
Responsabilité des riverains auteurs de travaux permis par l'Administration..	
Compétence et droit de police des maires..	
Interprétation des règlements et arrêtés.	
Réserve des droits des tiers.	
CHAPITRE IV. — Curage, élargissements, redressements (art. 18 à 29 inclus).....	101
Loi du 14 floréal an XI.	
Curage à vieux fonds et à vieux bords. Réserve des alluvions.	

Anciens règlements et usages en matière de curage.	
Application par les préfets de ces règlements et usages.	
Absence des anciens règlements et usages locaux.	
Associations syndicales et préfets.	
Absence d'associations syndicales : Décret fixant le mode d'exécution des travaux et la répartition des frais.	
Répartition de la dépense. Participation des communes.	
Contestations relatives à l'exécution des travaux ou à la répartition de la dépense ou aux demandes en réduction de charges.	
Assimilation des travaux d'élargissement, de redressement et de régularisation aux travaux de curage quant à leur organisation.	
Expropriation des terrains clos attenants à une habitation.	
Servitude de passage, au profit des agents de l'administration, grevant les fonds riverains.	
<i>Aperçus généraux sur la loi de 1898 :</i>	
A. Au point de vue administratif (obligations des riverains).	
B. Au point de vue civil (droits des riverains).	

CHAPITRE V.....	133
§ I ^{er} . — ASSIMILATION DES RIVIÈRES FLOTTABLES A BÛCHES PERDUES AUX COURS D'EAU NON FLOTTABLES.....	133
§ II. -- DES COURS D'EAU NON NAVIGABLES ET NON FLOTTABLES EN ALGÉRIE.....	134
§ III. — QUELQUES NOTIONS DE LÉGISLATION ÉTRANGÈRE EN MATIÈRE DE COURS D'EAU.....	134

TABLE

des Edits, Ordonnances, Décrets et Lois cités dans cette étude.

Capitulaires de Charlemagne.	Loi du 5 avril 1844.
Édit de 1669.	Loi du 21 mai 1836.
Décret de nov.-1 ^{er} déc. 1790.	Loi du 3 mai 1841.
Loi de décembre-janvier 1790.	Loi du 29 avril 1843.
Loi du 6 octobre 1791.	Loi du 11 juillet 1847.
Loi du 12-20 août 1790.	Décrets de décentralisation, 25 mars
Loi du 3 frimaire an VII.	1832 et 13 avril 1861.
Loi du 14 floréal an XI.	Loi sur le drainage de 1854.
Décret du 24 messidor an XI.	Décret du 15 août 1858.
Avis du Conseil d'État, 30 pluviôse	Loi du 28 mai 1858.
an XIII.	Loi du 21 juin 1863.
Décret du 22 janvier 1808.	Décret du 23 janvier 1867.
Projet de Code rural 1808.	Décret du 31 décembre 1866.
Loi du 16 septembre 1807.	Loi du 5 avril 1884.
Loi du 15 avril 1829.	Loi du 22 décembre 1888.
Ordonnance du 23 août 1836.	

TABLE

des ouvrages cités, au cours de cette étude.

- Pandectes (de fluminibus).* — (CONNANUS ET VINNIUS).
Cours de Droit civil, de TROPLONG.
De la propriété des eaux courantes, de CHAMPIONNIÈRE.
Traité des cours d'eau, de DAVIEL.
Des droits des communes sur les eaux de source et dérivation des eaux,
de Paul CHOMETTE.
Traité des servitudes, de DEMOLOMBE.
Droit civil, de BAUDRY-LACANTINERIE et CHAUVEAU.
Droit civil, de COLMET DE SANTERRE.
Article sur la loi de 1898, dans les *Lois nouvelles*, nos 19 et 20, novembre
1898, de GRAUX et RENARD.
De l'aménagement des eaux, de Jacques BOURGET.
Traité des eaux, de PICARD.
Répertoire (v^o Rivières), de MERLIN.
Répertoire administratif, de BÉQUET.
Cours de Droit administratif, de LAFERRIÈRE.
Domaine public, de PROUDHON.
De la propriété des cours d'eau, de RIVES.
Cours de Droit français, de DURANTON.
Droit administratif, de CORMENIN.
Institutes coutumiers, de LOYSEL.
Institutes, de BOUTARIC.
Du droit des eaux et des cours d'eau, de LÉON WODON.
Législation des eaux, de DUBREUIL.
Éléments de Droit civil, MARCADET.
Cours analytique du Code civil, de DEMANTE.
Droit civil, de LAURENT.
Droit administratif, de BATBIE.
Id., de DUCROCQ.
Id., de DUFOUR.
Droit public, de FOUCART.
Dictionnaire d'administration, de BLOCK.

Droit civil, de AUBRY et RAU.

Commentaires sur le Code civil, de BOILEUX.

Pandectes françaises, de WEISS.

Article dans la *Revue générale d'administration*, par M. BERTHÉLEMY (mois d'avril 1899).

Revue critique de législation et de jurisprudence, article de M. E. BOUVIER (janvier et février 1899).

